

Utbyggers angivelse av overtakelsesfrist og dets betydning for dagmulktskravet i en forbrukerentreprise

Kandidatnummer: 197833

Veileder: Johan Giertsen

Antall ord: 14998



JUS399 – Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

02.06.2014

Forord

Ved levering av denne masteravhandlingen avslutter jeg mine fem års studier ved Universitetet i Bergen, og jeg tar farvel med Dragefjellet for denne gang. Jeg ser nå frem til å ta fatt på nye utfordringer utenfor lesesalen.

Takk til Advokatfirmaet Harris DA for skriveplass, stipend og gode diskusjonspartnere i forbindelse med mitt arbeid med masteravhandlingen. Jeg gleder meg til å fortsatt ta del i det unike arbeidsmiljøet dere har i Dreggsallmenning når jeg nå tar fatt på arbeidslivet.

Takk til professor Johan Giertsen ved Det juridiske fakultet i Bergen (UiB) for den tid han har investert i kritisk og engasjert veiledning av min masteravhandling.

Til slutt vil jeg uttrykke min takknemlighet til en landsdekkende norsk utbygger som gjorde at jeg fikk erfare hvordan det er å være forbruker i møte med en standardkontrakt som i praksis stilte meg uten rettigheter når forsinkelsen av boligprosjektet var et faktum. Uten dere hadde min interesse for obligasjonsretten antakelig ikke vært like fremtredende som den er i dag, og min masteravhandling ville nok ikke hatt dagmulkt som tema.

Innholdsfortegnelse

1. INNLEDNING	5
1.1 PROBLEMSTILLING	5
1.2 AKTUALITET	6
1.3 RETTSKILDEBILDET	9
2. DAGMULKTSINSTITUTTET	10
2.1 HISTORIKK	10
2.2 FORMÅL	12
2.3 PRAKSIS	17
3. DAGMULKT ETTER BUSTADOPPFØRINGSLOVA § 18	18
3.1 VIRKEOMRÅDE	18
3.2 PARTSFORHOLDET	19
3.3 PRESEPTIVITET	22
3.4 VILKÅR FOR DAGMULKT	23
3.5 NÅR KAN MAN KREVE DAGMULKT?	25
3.5.1 DERSOM PARTENE HAR AVTALT FRIST – BUOFL. § 10(1)	25
3.5.2 HAR PARTENE AVTALT EN BINDENDE OVERTAKELSESRIST?	27
3.5.2.1 Ordlyden	29
3.5.2.2 Ytelsen	30
3.5.2.3 Risiko	31
3.5.2.4 Sammensatt vurdering	33
3.5.3 DERSOM PARTENE IKKE HAR AVTALT NOEN FRIST – BUOFL. § 10(3)	34
4. HØYESTERETTSAVGJØRELSENE I RT-2011-670 (NYE MAJOR) OG RT-2011-679 (KRUSESGATE)	37
4.1 PROBLEMSTILLING	37
4.2 KONKLUSJON OG BEGRUNNELSEN FOR RESULTATET	39
4.3 KONSEKVENSER AV AVGJØRELSENE	41
4.3.1 DOMMENES BETYDNING	41
4.3.2 HVEM BÆRER NÅ RISIKOEN FOR FORSINKELSER I PROSJEKTET?	42
5. BUSTADOPPFØRINGSLOVAS PRESEPTIVITET SOM GRENSE FOR AVTALEFRIHETEN	44
5.1 ER KONTRAKTSPRAKSISEN I STRID MED LOVENS PRESEPTIVITET?	44
5.1.1 HAR BUOFL. § 10 ET VAKUUM HVOR FORBRUKEREN IKKE KAN KREVE DAGMULKT VED FORSINKELSE?	45
5.2 ER DET SVAKHETER VED LOVENS ORDNING?	47
5.2.1 LOVENS SYSTEM	47
5.2.2 LOVENS MANGLENDE FOKUS PÅ PARTENES ULIKE INTERESSER	49

6.	ALTERNATIVE ANGREPSVINKLER MOT VAGE OVERTAKELSESFRISTER	53
6.1	AVTALESENSUR ETTER AVTALELOVEN § 36	53
6.2	UKLARHETSREGELEN OG AVTALELOVEN § 37(1) NR. 3	58
6.3	FORHOLDET TIL FORBRUKERAVTALEDIREKTIVET	60
7.	FORBRUKERVERNET I BEVEGELSE – ENDRINGER I SIKTE?	63
8.	DAGMULKT – EN EGNET MISLIGHOLDSSANKSJON MOT FORSINKELSE?	67
9.	BIBLIOGRAFI	68
9.1	BØKER	68
9.2	LOVER	69
9.3	FORARBEIDER	69
9.4	DIREKTIVER	70
9.5	DOMSREGISTER	70
9.5.1	HØYESTERETT	70
9.5.2	LAGMANNNSRETT	70
9.6	ARTIKLER	71
9.7	NETTADRESSER	72
9.8	ANNET	72

1. Innledning

1.1 Problemstilling

Den sentrale problemstillingen i avhandlingen er hvordan og i hvilken grad dagmulkt som misligholdssanksjon ved forsinkelse i en forbrukerentreprise er egnet til å ivareta forbrukernes interesser ved kjøp og oppføring av ny bolig.

Avhandlingen vil mer presist vurdere dagmulktskravet opp mot utbyggers angivelse av overtakelsesfrist i medhold av bustadoppføringslova §§ 18(1) jf. 10, særlig sett i lys av uttalelsene i Rt-2011-670 ("Nye Major") og Rt-2011-679 ("Krusesgate"). Avgjørelsens betydning for partene i en forbrukerentreprise vil stå sentralt i vurderingen av om dagmulktinstituttet er egnet til å ivareta forbrukerens interesser ved forsinkelse.

Siktemålet med fremstillingen er å vurdere om dagmulktinstituttet, slik det er ordnet i bustadoppføringslova, ivaretar den kontraktuelle balansen mellom forbruker og utbygger på en tilfredsstillende måte. Forarbeidene til loven, de EU-/EØS-rettslige føringerne for hvordan forbrukervernet skal ordnes nasjonalt og avtalelovens regler vil her være en målestokk for ivaretagelsen av de forbrukerinteresser som råder i disse avtaleforholdene. Det vil videre vises til mulige utviklingslinjer som kan medføre endring av dagens rettstilstand.

Etter en redegjørelse for hvordan forbrukeren kan vinne frem med et dagmulktskrav, vil eventuelle svakheter ved dagmulktinstituttet bli vurdert fra to hovedinnfallsvinkler:

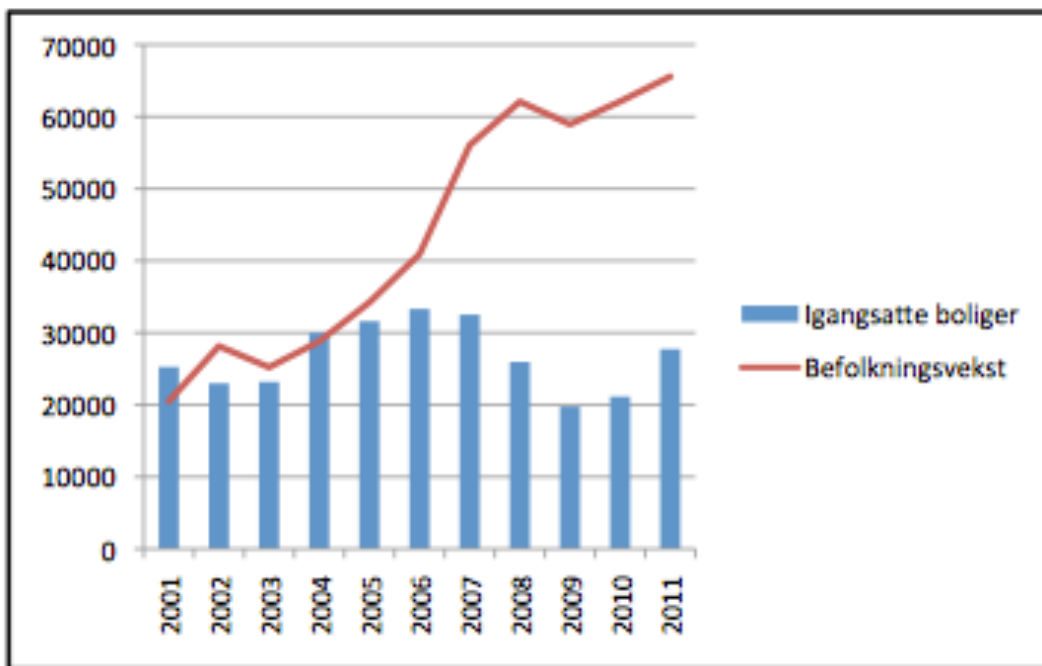
- 1) Bustadoppføringslovas preseptivitet som grense for utbyggers avtalefrihet ved angivelse av overtakelsesfrist.
- 2) Avtalesensur på bakgrunn av utbyggers uklare angivelse av overtakelsesfrist dersom bustadoppføringslovas preseptivitet ikke er krenket.

Avhandlingen vil ha både *rettsdogmatiske* og *rettspolitiske* trekk. En fremstilling av gjeldende rett er nødvendig for å danne grunnlag for konstruktiv kritikk av dagens rettstilstand.

1.2 Aktualitet

I Norge foregår det en storstilt utvikling av nye boligprosjekter. I 2012 ble det gitt tillatelse til oppføring av over 30.000 nye boliger, og det meldes om en stadig boligmangel i byene. Samtidig er det en underproduksjon av nybygg sammenlignet med befolkningsveksten.¹

Befolkningsvekst og igangsatte boliger i Norge 2001-2011 (kilde: SSB)



Statistikken viser implisitt at det årlig inngås tusenvis av kjøpekontrakter om oppføring av ny bolig i Norge, og at denne trenden ikke er avtagende. I de fleste tilfellene inngås slike kjøpekontrakter mellom en forbruker, den vordende boligeieren, og en næringsdrivende, utbyggeren som har til hensikt å realisere boligprosjektet. Det er følgelig et stort antall norske forbrukere som hvert år begir seg ut på prosessen mot den fremtidige "drømmeboligen". Alt fra enkeltstående eneboliger og fritidsboliger til store

¹ <http://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/byggeareal/aar>.

leilighetsprosjekter, ofte i flere trinn med hundrevis av leiligheter, vil kunne være gjenstand for en slik utbygging.

Det som særpreger kjøpekontrakten i prosjekterte boligutbygginger, er at kontraktsbestemmelsene ofte baserer seg på mer eller mindre ukjente faktorer. Dette har bakgrunn i at utbygger foretrekker å inngå kjøpekontrakter på et prematurt stadium i prosjektfasen, hvor han gjerne har foretatt få forundersøkelser av tomt og tilgjengelighet på utførende entreprenører. Planmyndigheter har gjerne ikke sagt sine siste ord i byggesaken, og eiendomsmarkedet er som kjent underlagt markedskreftene som man aldri kan forutse.

På tidspunktet for kontraktsignering vil det derfor være vanskelig for utbyggeren å vite noe sikkert om byggearbeidenes oppstart og ferdigstillelse. Disse tidspunktene vil i utgangspunktet være vanskelig å fastsette, og uansett kunne være gjenstand for endringer etter hvert som planleggingen, salgsprosessen og bygningsarbeidene strider frem. Dette er alle faktorer som gjør at kjøpekontrakten i slike prosjekter må utformes med en viss usikkerhet.

Den nevnte usikkerheten gjenspeiles ofte i kontraktsbestemmelsene som forbrukeren blir forelagt. Det hersker en utbredt kontraktspraksis i forbrukerentrepriser hvor utbygger benytter vage og til dels forbeholdende angivelser av overtakelsesfrister². Dette kan eksempelvis være uttrykk som "tar sikte på" og "forventet ferdigstilt" som kombineres med en rekke ansvarsfraskrivende forbehold.

Det har for forbrukeren vist seg å være problematisk å vinne frem med et dagmulktskrav hvor utbyggeren har valgt å anvende slike vage og forbeholdne formuleringer i angivelsen av overtakelse. Bustadoppføringslova stiller ikke krav til at utbygger overhodet angir noen overtakelsesfrist eller hvordan man eventuelt må formulere fristen for at den skal være bindende. Dette er en kjent problemstilling og den har vært gjenstand for to relativt ferske avgjørelser i Høyesterett – Nye Major- og Krusesgate-dommene.

I begge tilfeller fastholdt Høyesterett at det ikke var avtalt noen bindende overtakelsesfrist for de prosjekterte boligene, og dagmulktskravet kunne ikke gjøres gjeldende på dette

² Lilleholt (2001), side 77.

grunnlag. Dommene kan sies å ha vært rettsavklarende for en kontraktspraksis som er omfattende på forbrukerentrepriseområdet. Førstvoterende i Nye Major-saken påpeker at problemstillingen har ”reist prinsipielle spørsmål som har stor betydning ved prosjektsalg av boliger”.³ Men avgjørelsene har samtidig forskjøvet den likevekt som er søkt opprettet i en forbrukerentreprise, mellom forbrukeren på den ene siden og den antatt profesjonelle utbyggeren på den andre siden.

Uttalelsene i dommene medfører at forbrukeren i mange tilfeller vil si fra seg forsinkelsesvernet allerede ved kontraktsignering, uten at de nødvendigvis kjenner konsekvensene av de vage tidsangivelsene som er anvendt i kontrakten. Slik praksis er i dag kan utbygger flytte *forsinkelsesrisikoen* over på forbrukeren, og på den måten unngå å komme i dagmulksansvar. Utbyggers kontraktspraksis ble likevel godtatt av Høyesterett. Spørsmålet er om de nevnte dommene representerer en korrekt anvendelse av loven, herunder om de relativt frie rammer for avtalefrihet som Høyesterett gir utbygger, er i strid med lovens preseptivitet.

I lys av forbrukeravtaledirektivets stadig sterkere stilling i norsk rett, og Høyesteretts mulige retningsendring i relasjon til direktivets betydning for avtaler mellom en forbruker og en profesjonell part⁴, er det heller ikke opplagt at kontraktspraksisen vil kjennes gyldig i medhold av avtalelovens regler ved rettslig behandling av en tilsvarende sak i dag.

Samhandlingen mellom bustadoppføringslovas preseptoriske regler og avtalesensur etter avtalelovens regler vil kunne gjenopprette den balansen som er nødvendig for at forbrukeren igjen skal ha tilstrekkelig vern ved oppføring av ny bolig. Etter en presentasjon av lovens ordning og hvordan denne praktiseres i dag, vil dette samspillet mellom lovtolkning og avtaletolkning utgjøre to hovedproblemstillinger.

³ Rt-2011-670, premiss 59.

⁴ Rt-2013-388 (Røeggen).

1.3 Rettskildebildet

Lov, forarbeider, rettspraksis, juridisk teori og reelle hensyn vil danne fundamentet for vurderingen av rettskildebildet opp mot avhandlingens problemstilling, likevel med følgende presiseringer:

Deler av avhandlingen vil ha avtaletolkning som tema. I den sammenheng vil alminnelige prinsipper for avtaletolkning benyttes, slik disse er utviklet gjennom høyesterettspraksis.

De EU-/EØS-rettslige føringene for det kontraktsrettslige forbrukervernet, herunder forbrukeravtaledirektivet, vil videre anvendes for å vurdere om dagens rettstilstand er i henhold til de forpliktelser Norge har påtatt seg ved gjennomføring av direktivene – særlig gjennom avtaleloven §§ 36 og 37.

Fremstillingen vil ha særlig fokus på de reelle hensyn som på hver sin side danner grunnlaget for konfliktene som oppstår mellom utbygger og forbruker ved avtale om oppføring av ny bolig – næringsinteresser versus forbrukervernet.

På enkelte punkter vil det være illustrerende å se til den ulovfestede kontraktspraksis som kommer til uttrykk i entrepriseforholdet mellom *utbygger* og *entreprenør*, hvor begge er antatt profesjonelle aktører. På denne måten vil man få illustrert hvordan dagmulksinstituttet kan være påvirket av de interesser som gjør seg gjeldende i et slikt profesjonelt entrepriseforhold, til forskjell fra forbrukerentreprisen.

I det følgende vil det bli gitt en redegjørelse for dagmulksinstituttet, med særlig fokus på historikk, formålet bak dagmulksinstituttet og hvordan dette praktiseres i en forbrukerentreprise.

2. Dagmulksinstituttet

2.1 Historikk

Den alminnelige entrepriseretten, hvor man har *to* antatt profesjonelle parter, er i hovedsak basert på ulovfestet kontraktsrett hvor det er utstrakt bruk av standardkontrakter. Det er avtalefriheten som her avgjør hvilke kontraktsforpliktelser man påtar seg og hvilke rettigheter partene har seg imellom.

I medhold av avtalefriheten er det adgang til å kontraktsfeste ulike former for økonomisk kompensasjon dersom en av partene skulle misligholde sin forpliktelser overfor den andre parten i kontraktsforholdet. I det tilfellet entreprenøren ikke leverer rettidig overfor utbyggeren har det tradisjonelt vært utmålt dagmulkt som kompensasjon for forsinkelsen.⁵

Dagmulkt vil her utgjøre virkningen av en forhåndsavtale om forsinkelseserstatningens størrelse. Dagmulkt er en standardisert kompensasjon som vil tilkjennes for hver dag forsinkelsen løper. Den skal kompensere de tap og ulemper kontraktsparten påføres ved forsinkelse i prosjektet, selv om ulempene ikke kan verdsettes i penger.⁶

Dagmulksinstituttet i norsk rett har opphav i en lang og ensartet kontraktspraksis i entrepriseforholdet mellom *utbygger* og utførende *entreprenør*.⁷ Rettsforholdet mellom disse partene er, som nevnt, underlagt avtalefriheten. Partene har således anledning til avtale det de måtte finne tjenlig i det enkelte avtaleforhold. Dette er nødvendig for at partene skal kunne tilpasse sine plikter og rettigheter til de særegne forhold i det enkelte prosjekt. I stor utstrekning anvendes likevel standardkontrakter som er utformet av Standard Norge. Standardkontraktene gir uttrykk for fremforhandlede kontraktsbestemmelser og balanserte løsninger for den enkelte entreprisetypen, og danner grunnlaget for dagens regulering av forbrukerentreprisen i bustadoppføringslova.

⁵ Eksempelvis NS 8407, punkt 40.

⁶ NOU-1992-9, side 44.

⁷ Giverholt (2012), side 650-652.

I entrepriseforholdet mellom *utbygger* og *forbruker* har man imidlertid sett behovet for å stille mer bundne krav til innholdet i avtalen som regulerer de plikter og rettigheter som gjelder ved oppføring av boligen. Tanken er at forbrukeren trenger ekstra beskyttelse i et kontraktsforhold hvor den andre kontraktsparten er en profesjonell utøver. En slik beskyttelse vil man ikke oppnå uten å stille enkelte grunnleggende krav til innholdet i kontrakten. Dette har ført til at dagmulksinstituttet ble lovfestet i bustadoppføringslova § 18 hva gjelder forbrukerentreprisen, se punkt 3.4. Departementet uttalte at en "dagmulktordning generelt er ei tenleg løysing i entreprisetilhøve" og at man derfor bør søke å videreføre "den praksisen som er etablert gjennom standardkontraktane" i bustadoppføringslova.⁸

Til tross for lovreguleringen i forbrukerforhold, vil partene i medhold av loven fortsatt ha stor grad av avtalefrihet ved utpenslingen av detaljene i avtaleforholdet, herunder angivelsen av leveringstid. Denne avtalefriheten har utbygger i mange tilfeller utnyttet til sin fordel, og man ser i dag en kontraktspraksis som ikke nødvendigvis gagnar forbrukerens interesser i avtaleforholdet.⁹

Bruk av dagmulkt som misligholdsbeføyelse generelt, og i forbrukerentreprisen spesielt, har flere formål og ønskede virkninger. For å danne et bakteppe for de interessekonflikter som kan oppstå, vil det under gis en innføring i formålene bak dagmulksinstituttet og hvordan disse er søkt avbalansert i bustadoppføringslova.

⁸ Ot.prp.nr.21(1996-1997), side 57.

⁹ Rt-2011-670/Rt-2011-679.

2.2 Formål

Forarbeidene til bustadoppføringslova pekte i sin tid på at kjøp og oppføring "av bolig [...] vanligvis [er] den største enkeltinvesteringen vanlige forbrukere foretar i løpet av livet, og det har stor betydning for den enkeltes økonomi og livssituasjon".

I lys av et stadig større fokus på forbrukernes rettigheter ved samhandling med profesjonelle parter i norsk rett, så lovgiver behovet for å regulere innholdet i avtaler om oppføring av bolig. Det var ønske om en klargjøring av rettstilstanden gjennom lovregulering av minsterettigheter, og formålet var å "styrke forbrukerens stilling på et område som til nå ikke [hadde] vært lovregulert".¹⁰

Et sentralt siktemål ved utformingen av loven var å skape en generell balanse mellom kontraktspartene. Forarbeidene pekte på at lovforslaget ville regulere "det alt vesentlige av konflikter som kan tenkes å oppstå" mellom forbrukeren på den ene siden, og den antatt profesjonelle parten på den andre siden.¹¹ Forsinkelser i prosjekterings- og byggeperioden er blant de kilder til konflikt som er søkt løst i loven.

Dagmulkt skulle etter dette være *hovedsanksjonen* mot forsinkelser ved oppføring av bolig, og "i praksis være forbrukerens viktigste krav ved forsinkelser".¹² Bakgrunnen for at dagmulkt er valgt som forbrukerens primære forsinkelsessanksjon, er de formålene sanksjonen dekker – dagmulktsinstituttet ivaretar balansen mellom forbrukervernet og utbyggers behov for en forsvarlig projektrisiko.

Dagmulkt som *primærsanksjonen* ved forsinkelse kan sammenfattes til å ha tre hovedformål, som hver på sin måte ivaretar de interessene som gjør seg gjeldende:

¹⁰ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 1.

¹¹ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 2.

¹² Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 3.

1) Konfliktdempende

Dersom forbrukeren ikke får overta boligen til avtalt tidspunkt, vil det ofte påløpe tap av både økonomisk og ikke-økonomisk karakter. I tillegg til diskusjon rundt hva som utgjør forsinkelse eller ikke, vil konfliktnivået øke når utbygger ikke anerkjenner de tapspostene som forbrukeren krever dekket etter forsinkelsen. Et kanskje ellers godt samarbeid gjennom planlegging- og byggeperioden vil kunne innstilles på målstreken.

Dagmulksinstituttet søker å begrense dette konfliktnivået ved at forbrukeren ikke må påvise noe økonomisk tap knyttet til de utgifter og de ulemper man er påført som følge av forsinkelsen.¹³ Ett av de sentrale kjennetegnene ved dagmulkten er nettopp at det er en *forhåndsutmålt normaltapserstatning*.¹⁴

Dagmulkt skal være en standardisert erstatning som skal være enklere å håndtere for alle involverte parter. Ønsket bak lovfestingen av dagmulksinstituttet var å gi partene en større forutberegnelighet knyttet til når man henholdsvis kunne gjøre gjeldende et krav og når man kunne risikere å komme i ansvar for forsinket levering. Kontraktspartene vil ha klare retningslinjer å forholde seg til dersom levering av den prosjekterte boligen blir forsinket. Man eliminerer grunnlaget for diskusjoner rundt utmålingen av dagmulkten, og partene vil i teorien ikke måtte innkalkulere en prosessrisiko i kontrakten.

I forbrukerforhold vil dagmulktssanksjonen følgelig virke konfliktdempende, samt at den vil være mer tjenlig enn erstatning, da forbrukeren ofte vil ha problemer med å påvise noe økonomisk tap på bakgrunn av forsinkelsen. Av denne grunn uttaler forarbeidene til bustadoppføringslova at dagmulkt "i praksis [vil] være forbrukerens viktigste krav ved forsinkelser".¹⁵

¹³ Lilleholt (2001), side 112

¹⁴ Augdahl (1978), side 296.

¹⁵ Se Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 3.

2) Oppfyllellespress

Ved anvendelse av alminnelig erstatningsregler, vil man normalt ikke få erstatning for tap av ikke-økonomisk karakter. Det vil videre kunne være vanskelig å påvise tilstrekkelig årsakssammenheng mellom forsinkelsen og de økonomiske tapene man er påført som følge av forsinkelsen. Dersom alminnelige erstatningsregler hadde vært hovedsanksjonen mot forsinkelse ved oppføring av ny bolig, ville utbyggeren ikke hatt noe incitament til å oppfylle rettidig – forbrukeren ville uansett ikke vunnet frem med et erstatningskrav. Forarbeidene uttaler at utbyggeren med en slik løsning ”kan mishalde avtalen utan at det får konsekvensar”.¹⁶ En yttergrense går naturligvis ved det vesentlige misligholdet som kan resultere i et hevingskrav.

Ved bruk av dagmulkt som den primære sanksjonen mot forsinkelse vil imidlertid forbrukeren kunne kreve en fastsatt sum for hver dag den nye boligen er forsinket ut over avtalt overtakelsestidspunkt. Utbyggeren vil på sin side bli økonomisk skadelidende for hver dag de overgår fristen, uavhengig av skyld for forsinkelsen.¹⁷ De økonomiske marginene i byggprosjektet vil minske dag for dag. Dette gir utbyggeren et *oppfyllellespress* – et incitativ til å oppfylle rettidig.¹⁸

Selv om dagmulktsinstituttet ikke skal ha pønalt karakter,¹⁹ har det tradisjonelt vært antatt at dagmulkt ”skal være et onde av en saavidt følelig beskaffenhet, at den er en spore for ham til at levere den principale ydelse”.²⁰ Denne egenskapen ved dagmulktsinstituttet ivaretar forbrukerens interesse i å overta boligen til avtalt tid, da utbyggeren gis et latent økonomisk ansvar ved forsinket levering. Kontraktspartene får en samsvarende interesse i rettidig levering gjennom bruk av dagmulkt som sanksjon mot forsinkelser.

¹⁶ NOU-1992-9, side 43-44.

¹⁷ Sandvik (1966), side 435.

¹⁸ Hagstrøm (2011), side 671.

¹⁹ NOU-1992-9, side 44.

²⁰ Utk. 1914, side 85.

3) Ansvarsbegrensning

Dagmulkt kan rent isolert fremstå som en misligholdsbeføyelse som i all hovedsak ivaretar den som har vært utsatt for forsinkelsen, på bekostning av den som ikke har levert boligen til avtalt tidspunkt. For å oppnå den ønskede balansen mellom forbruker og utbygger ved lovfestingen av dagmulktinstituttet, var det nødvendig å sette begrensninger i forbrukerens dagmulktkrav. Dagmulktinstituttet har sider ved seg som gjør at også utbyggeren drar fordel av at dagmulkt er valgt som primærsanksjon mot forsinkelse. Dagmulkt vil i noen tilfeller innebære en *ansvarsbegrensning* for utbyggeren.²¹

Lovens ordning er at forbrukeren er henvist til å kreve dagmulkt, uavhengig av hvilket økonomisk tap forbrukeren er påført som følge av forsinkelsen, jf. buofl. § 18(3). Dagmulkt kan imidlertid maksimalt kreves for en periode på 100 dager, jf. § 18(2). Dersom forbrukeren kan påvise et økonomisk tap som er høyere enn samlet utmålt dagmulkt, vil utbyggeren ha begrenset sitt ansvar til den dagmulktsats og periode som loven angir. Forbrukeren kan følgelig komme dårligere ut med dagmulktsreglene enn den utmåling erstatningsreglene ville gitt. Ved forsett, grov uaktsomhet eller opptreden i strid med heder eller god tro hos utbyggeren eller noen han svarer for, vil forbrukeren likevel kunne gjøre gjeldende et erstatningskrav ut over den utmålte dagmulkten, jf. § 19(1).

Forarbeidene erkjenner at denne siden ved dagmulktinstituttet kan være uforenlig med den styrkingen av forbrukervernet som var tiltenkt ved lovregulering av dagmulkt for forbrukerentreprisen. De peker likevel på at det knytter seg en utbredt praksis til dagmulkt fra den alminnelige entrepriseretten, og at "det er grunn til å tru at det berre er reint unntaksvis at ei lovfesta dagmulktsordning kjem til å gje forbrukaren ei dårlegare stilling enn etter dagens reglar".²²

²¹ Hagstrøm (2011), side 672 og Sandvik (1977), side 93.

²² NOU-1992-9, side 44.

Dagmulktinstituttet har, som vist, flere aktverdige formål. Forarbeidene viser til at "ei lovfesta dagmulktinstitutt er komplisert", men at en dagmulktinstitutt i sum "gjev dei mest tenlege løysingane".²³ På papiret skulle denne misligholdsbeføyelsen være egnet til å ivareta de ulike interesser som råder ved oppføring av ny bolig og gi et effektivt forbrukervern.

For at formålene bak dagmulktinstituttet skal innfris må imidlertid kontraktspartene, etter avsigelsen av Nye Major og Krusesgate-dommene, ha avtalt en klar overtakelsesfrist. Praktiseringen av nettopp dette punktet i forbrukerentreprisen viser at den lovfestede dagmulktinstituttet kanskje ikke er fullkommen, og at lovgiver kanskje ikke i tilstrekkelig grad har lyktes med å etablere den ønskede balansen mellom kontraktspartene.

Spørsmålet er imidlertid om lovens preseptivitet må tolkes slik at den stenger for bruk av uklare frister som vanskeliggjør dagmulktkravet. Mer om dette under punkt 5.

²³ NOU-1992-9, side 44.

2.3 Praksis

Selv om utgangspunktet ligger fast – et preseptorisk lovkrav om dagmulkt ved forsinkelse – ser man i praksis at dette kravet lett vil komme til kort når forsinkelsen er et faktum.²⁴

Med bakgrunn i at lovgiver har valgt dagmulkt som den primære misligholdsbeføyelsen ved forsinkelse, har forbrukeren en forventning om at dagmulkt også tilkjennes når forsinkelsen er et faktum. Det er imidlertid flere forhold ved forsinkelsesbestemmelsen (§ 10) i loven som tilsynelatende gjør at utbygger ved enkle grep kan avtale seg vekk fra lovens dagmulktsordning, til tross for at loven er preseptorisk i forbrukerens favør.

Det kan synes som at lovgiver ikke har tatt i betraktning de avtalemekanismer som råder ved salg av ny bolig – til dels misvisende markedsføring samt vag og forbeholden angivelse av overtakelsesfrister. Avgjørelsene i Nye Major- og Krusesgate-sakene illustrerer problemet.

Spørsmålet som skal søkes besvart i denne avhandlingen er om utbygger i praksis er tillagt en for vid avtalefrihet i relasjon til lovens preseptivitet. Og dersom kontraktspraksisen ikke krenker lovens preseptivitet, er spørsmålet om den eventuelt kan angripes med avtalerevisjon etter avtalelovens regler. Dette vil behandles utførlig under punkt 5 og 6.

Som en opptakt til dette skal vi i det følgende se 1) hvordan dagmulktsinstituttet er innarbeidet i loven, 2) hvordan forbrukeren kan vinne frem med dagmulktskravet og 3) og hvordan Høyesterett har valgt å anvende loven i praksis.

²⁴ Lilleholt (2001), side 77 sammenholdt med Rt-2011-670/Rt-2011-679.

3. Dagmulkt etter bustadoppføringslova § 18

3.1 Virkeområde

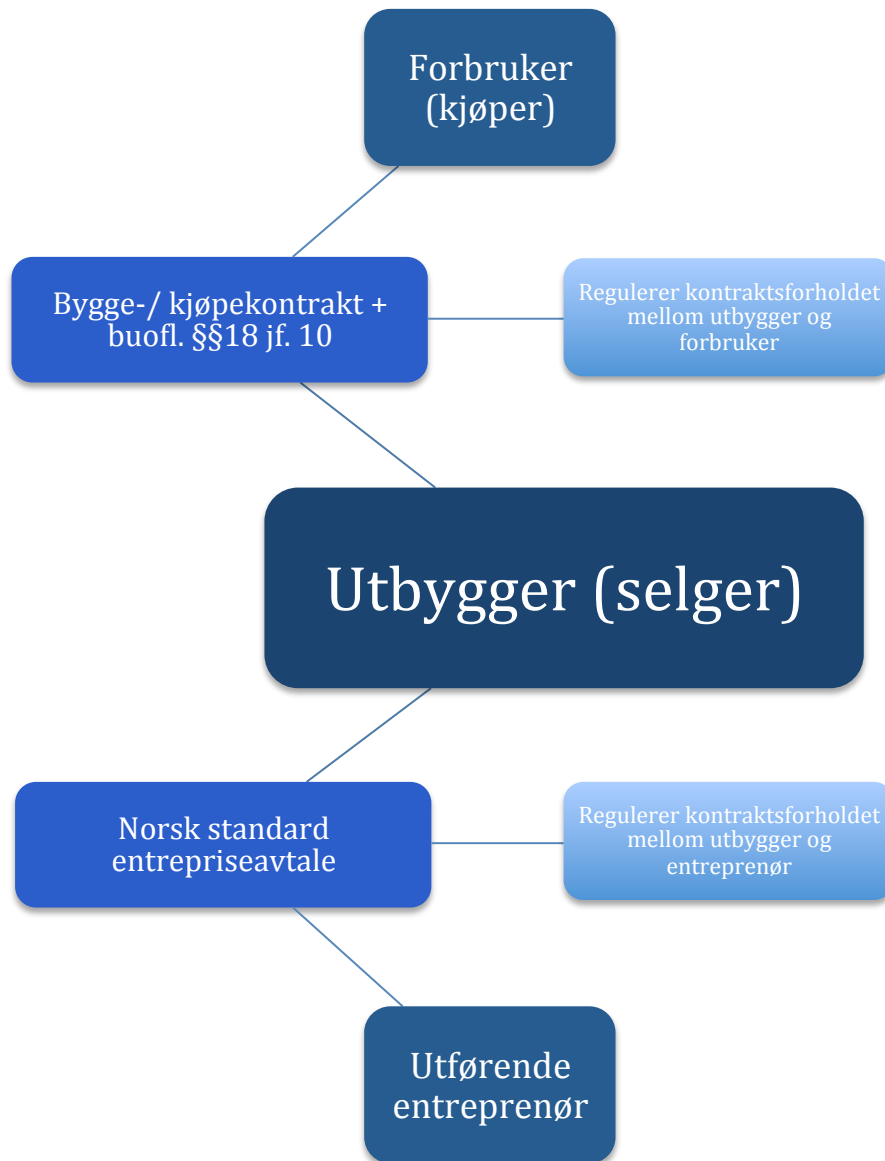
Som tidligere antydnet er kontraktsforholdet mellom forbruker og utbygger ved oppføring av ny bolig nå lovregulert i bustadoppføringslova.

Loven angir at det er "oppføring av ny eigarbustad" som er dekket av lovens vern, jf. buofl. § 1(1). Man presiserer at dette omfatter bolig både med og uten tilhørende grunn, samt at loven også får anvendelse overfor enkeltstående entreprenører som utfører arbeid på boligen, jf. §§ 1(1) litra a og b.

Når det gjelder hvilke boligtyper som er omfattet av loven, synes loven å ikke stille store krav. Den gjelder for både eneboliger, rekkehus, eierleiligheter, men også borettslagsleiligheter, så fremt boligen selges før den er ferdigstilt, jf. § 1a. Oppføring av fritidsboliger, samt full ombygging av slik bolig som er omfattet av loven, er også dekket av loven, jf. § 1(3).

3.2 Partsforholdet

Figuren under illustrerer partene i en forbrukerentreprise – hvordan utbygger danner bindeleddet mellom forbrukeren og entreprenøren samt hva som regulerer rettighetene og pliktene dem i mellom.



I fremstillingen til nå er det konsekvent brukt uttrykket "utbygger" ved angivelsen av den profesjonelle parten i kontraktsforholdet. Loven regulerer imidlertid kun eksplisitt forholdet mellom "entreprenør og ein forbrukar", jf. § 1-1. Dette har bakgrunn i at loven er redigert med hensyn på de små, enkeltstående prosjektene, hvor forbrukeren selv inngår kontrakt med og står for dialogen med de utførende entreprenørene i prosjektet.²⁵ I de store prosjektene er det imidlertid mer praktisk at utbygger inngår avtale med alle forbrukerne i prosjektet, de fremtidige naboene, hvorpå utbyggeren selv inngår kontrakt med utførende entreprenør på vegne av fellesskapet av forbrukere. Spørsmålet er om loven også dekker denne høyst praktiske partskonstellasjonen.

Bestemmelsen gir ikke direkte uttrykk for at slike tilfeller er dekket av loven. Det er imidlertid forutsatt at loven også skal gjelde for disse tilfellene, som i praksis er av stor betydning. Departementet ser det slik at "kvar av dei framtidige sameigarane er partar i avtalen, slik at det vil vere ein forbrukaravtale som fell inn under lova", selv om en profesjonell part, utbyggeren, i praksis fungerer som entreprenørens kontraktspart.²⁶ Bergsåker sier at lovens betegnelse av "entreprenør" som den profesjonelle kontraktspart er misvisende, og sier at selgeren ofte kan være en "utbygger som ikke selv utfører byggearbeider, men som på sin side engasjerer en eller flere entreprenører til å forestå byggearbeidene".²⁷

Bustadoppføringslovas rekkevidde ser ikke ut til å ha vært gjenstand for behandling i rettspraksis, og en må legge til grunn at denne partskonstellasjonen er dekket av loven. Lovforarbeidenes manglende fokus på de større prosjektene kan likevel være noe av bakgrunnen for at rettspraksis i dag nettopp er farget av tvister knyttet til partsforholdet mellom utbygger og forbruker. Mer om dette under punkt 5.2.2.

²⁵ NOU-1993-20, punkt 2.1.7.

²⁶ Ot.prp.nr.21(1996-1997), side 45, jf. side 25.

²⁷ Bergsåker (2000), side 16 jf. 18.

Selv om loven synes å være redigert med hensyn på de små, enkeltstående prosjektene, vil hovedfokuset i den videre fremstillingen ta utgangspunkt i sistnevnte partskonstellasjon. Bakgrunnen for dette er at det er denne som har vist seg å by på særlige utfordringer knyttet til forbrukerens dagmulktsskrav ved forsinkelse. Dette har bakgrunn i utbyggers bruk av standardkontrakter som den enkelte forbruker vanskelig vil kunne få tilpasset i møte med utbygger og kanskje hundrevis av andre kontraktsparter i et stort boligprosjekt. Forbrukerens forhandlingsposisjon vil være sterkt begrenset i relasjon til standardkontraktens innhold. Fremstillingen og de vurderingene som foretas vil likevel ha klar overføringsverdi til de mindre prosjektene, hvor forbrukeren selv inngår avtale direkte med entreprenøren.

Forbrukeren vil heretter være den som kjøper boligen, utbygger er den som tenkelig eier tomten og tjener penger på realisasjonen av prosjektet, og entreprenøren er den som utfører prosjektering og byggearbeidene på vegne av utbyggeren.

Forbrukeren vil i den sammenheng være "ein fysisk person som ikkje hovudsakleg handlar som ledd i næringsverksemd", på lik linje med forbrukerdefinisjonen ellers i lovgivningen.²⁸ Det har imidlertid vært godtatt at personer som kjøper bolig som investering, med tanke på videresalg eller utleie, også er anse som en forbruker i medhold av loven.²⁹ Kontraktspartene kan også avtale at bustadoppføringslova skal regulere forholdet mellom dem, selv om kjøperen ikke oppfyller forbrukervilkåret.³⁰

²⁸ Se buofl. § 2(1), jf. forbrukeravtaledirektivet art. 2 litra b.

²⁹ LB-2010-046071 (utleie) og LB-2009-198298 (videresalg).

³⁰ Rt-2010-1104, premiss 42.

3.3 Preseptivitet

Bustadoppføringslova regulerer, som vist, forholdet mellom en profesjonell part, utbygger, og en ikke-profesjonell part, forbrukeren. Det er dette tenkte kyndighetsgapet som danner grunnlaget for lovens vern av forbrukeren.³¹ På bakgrunn av forbrukervernet er loven gjort preseptorisk i favør av forbrukeren – det kan “ikkje avtalast eller gjerast gjeldande vilkår som er dårlegare for forbrukaren enn det som følgjer av føresegnene i lova her”, jf. § 3.

Partene kan imidlertid avtale avvikende løsninger fra lovens ordning, så lenge de er til gunst for forbrukeren. Dette kan blant annet omfatte høyere satser for både det daglige og det totale dagmulftsansvaret, samt andre modeller for kompensasjon ved forsinkelse, herunder erstatning. En slik avvikende modell vil *kun* være ensidig bindende for utbygger. Forbrukeren kan uansett gjøre gjeldende et dagmulftskrav dersom dette viser seg å være mer gunstig.³²

Ved slik ufravikelig kontraktsrettslig lovgivning vil man i utgangspunktet sikre et effektivt forbrukervern. Forbrukeren vil som regel ikke ha behov for å sikre seg i avtalen, da man uansett vil måtte falle tilbake på loven dersom avtalen ikke er i henhold til de rettigheter og plikter forbrukeren har etter loven. Dette er imidlertid kun et utgangspunkt. Senere vil vi se at lovens generelle preg kan skape vide grenser for avtalefriheten, og herunder etablere en uklar rekkevidde for lovens preseptivitet.

Men først – en *kort* innføring i hvordan dagmulftsinstituttet er ordnet i bustadoppføringslova.

³¹ Giertsen (2010), side 15.

³² NOU-1992-9, side 89.

3.4 Vilkår for dagmulkt

Buofl. § 18(1): *“Dersom overtaking ikkje kan skje til den tida forbrukaren har rett til å krevje etter §§ 10 og 11, kan forbrukaren krevje dagmulkt for kvar dag forseinkinga varer”*

For forbrukerentrepriser kan forsinkelsesvirkninger inntre selv om arbeidet er ferdigstilt tidsnok, dersom det ikke har funnet sted en såkalt ”overtaking”. Slik overtakelse kan være gjennomført enten ved overtakelsesforretning eller ved en faktisk bruksovertakelse, jf. §§ 14(1) og (2). I begge tilfeller må arbeidene på boligen være fullført, men dette er altså ikke tilstrekkelig til at forsinkelsesvirkningene avskjæres, jf. § 14(3) litra c. Overtakelse er her valgt som skjæringstidspunkt av praktiske grunner. Overtakelsestidspunktet er enkelt å tidfeste, til forskjell fra uttrykket ”ferdigstillelse” som ble forlatt etter drøftelse i forarbeidene.³³

Forbrukeren kan uansett nekte å overta boligen dersom det “det ligg føre mangel som gjev rimeleg grunn til nektinga”, jf. § 15(3). Dagmulkt vil da løpe inntil forbrukeren ikke lenger har gyldig grunn til å nekte overtakelse. Tanken er at forbrukeren må ha faktisk mulighet til å bruke boligen som sin egen før forsinkelsessanksjonene avskjæres mot utbygger.³⁴ Utbygger kan følgelig ikke avskjære dagmulktskravet ved å kreve overtakelse av en uferdig bolig.

Da dagmulkt er en normalerstatningsordning, vil dagmulketsansvaret ikke løpe før utbygger har misligholdt overfor forbrukeren – her ved forsinkelse. Dette skjæringspunktet følger av § 10. Her må den avtalte overtakelsesfristen som utgangspunkt være oversittet for at forbrukeren kan kreve dagmulkt. Når dette skjæringspunktet er passert, kan forbrukeren kreve en fastsatt sum ”for kvar dag forseinkinga varer”, uavhengig av økonomisk tap, jf. §§

³³ NOU-1993-20, side 39-41.

³⁴ NOU-1993-20, side 25.

18(1), jf. (3). Reglene for størrelsen på og utmåling av dagmulkt vil ikke behandles nærmere i denne avhandlingen.

Dagmulksbestemmelsen har følgelig nær tilknytning til forsinkelsesregelen i § 10. Det er denne bestemmelsen aktiverer dagmulktkravet – ingen forsinkelse, ingen dagmulkt, jf. § 17. Mer om dette i det følgende.

3.5 Når kan man kreve dagmulkt?

Bustadoppføringslova § 10 skiller mellom at partene har avtalt en overtakelsesfrist og de tilfellene hvor partene ikke har avtalt noen frist. I begge tilfeller skal forbrukeren kunne gjøre gjeldende og vinne frem med et dagmulktskrav, men resultatet baserer seg på to *ulike* vurderinger etter henholdsvis §§ 10(1) og 10(3).

I det følgende skal vi se på 1) hvordan forbrukeren kan vinne frem med et dagmulktskrav etter loven, samt 2) og hvordan Høyesterett anvendte loven i Nye Major- og Krusesgate-sakene.

3.5.1 Dersom partene har avtalt frist – buofl. § 10(1)

Buofl. § 10(1): *"Entreprenøren skal overhalde fristar som er avtalte for overtaking".*

Den nye boligen vil være forsinket dersom overtakelse ikke kan skje til den tid forbrukeren har rett til å kreve det etter §§ 10, jf. 17(1).

Bestemmelsen angir at det kun knytter seg forsinkelsesvirkninger til de "fristar som er avtalte". Som nevnt over, er det kun forsinkelser knyttet til "overtaking" som er gjenstand for dagmulkt, jf. § 18(1). En forutsetning for at forsinkelsesvirkningene kan gjøres gjeldende er følgelig at utbygger ikke har overholdt overtakelsesfristen som er avtalt mellom partene.

Spørsmålet som kommer på spissen i denne sammenheng er hva som nærmere ligger i uttrykket "fristar som er avtalte". Loven stiller ingen eksplisitte krav til innholdet i en slik fristangivelse. Etter en naturlig forståelse vil en *avtalt frist* blant annet kunne omfatte levering til et bestemt tidspunkt, ved utgangen av et kvartal eller andre mer eller mindre klare fristangivelser. Jo kortere tidsrom fristen angis innenfor, desto klarere vil den være. Det stilles imidlertid ikke noe klarhetskrav, så lenge partene har *avtalt* en frist.

Utgangspunktet i loven er likevel at det ikke stilles noe eksplisitt krav til at utbygger skal angi noe tidspunkt for overtakelse, og eventuelt hvordan en slik frist skal utformes.³⁵ Selv om det i teorien hevdes at det "vanlige er at kontrakten fastsetter bestemte tidspunkter for overtakelse"³⁶, viser praksis³⁷ at dette ikke er uten unntak. I mange tilfeller vil utbygger ikke ha påtatt seg en forpliktelse til å levere på et gitt tidspunkt overhodet. Lilleholt mener at reglene om dagmulkt – "som er meint å vera enkle og greie å handtere – [er] lite verde dersom oppfyllingstida ikkje er klårt avtala".³⁸

For at dagmulktkravet i forbrukerentreprisen skal ha en realitet for partene, er det følgelig avgjørende at det er avtalt en bindende overtakelsesfrist for boligen. Forbrukeren kan kreve at avtalte frister nedfelles skriftlig etter § 3(2). Dersom det konstateres at en slik frist er avtalt, vil dagmulktansvaret aktiveres etter §§ 18 jf. 10(1). Grensene for avtalefriheten vil behandles nærmere under punkt 5.

³⁵ Bergsåker (2000), side 53.

³⁶ Bergsåker (2000), side 53.

³⁷ Rt-2011-670/Rt-2011-679.

³⁸ Lilleholt (2001), side 77.

3.5.2 Har partene avtalt en bindende overtakelsesfrist?

Som vist over, er det ingen selvfølge at partene har avtalt en klar overtakelsesfrist. Utbygger kan ha benyttet vage overtakelsesfrister, ofte sammen med andre forbehold. For at forbrukeren skal kunne gjøre gjeldende et dagmulkskrav etter § 10(1), er det likevel nødvendig å avgjøre om utbygger har påtatt seg en forpliktelse til å ha boligen klar til overtakelse til et bestemt tidspunkt. Spørsmålet er hvordan man skal avgjøre om partene har avtalt en *bindende frist* eller ikke.

Ved vurderingen av om det er avtalt en bindende frist eller ikke, henviser forarbeidene til at dette må avgjøres på bakgrunn av alminnelige avtalerettslige regler.³⁹ I den sammenheng må det legges vekt på hvordan forbrukeren hadde grunn til å oppfatte tidspunkt som er nevnt i fremdriftsplaner eller andre dokumenter.⁴⁰ Vurderingen vil måtte bero på en tolkning av kontraktsbestemmelsene med bakgrunn i en naturlig språklig forståelse. Det er i hovedsak kjøpekontrakten som her vil danne grunnlag for hvilke forpliktelser utbygger har påtatt seg.

Utbygger kan i relasjon til leveringstid ha påtatt seg en *innsatsforpliktelse* eller en *resultatforpliktelse*. For forbrukeren kan det være vanskelig å skille hva som utgjør en bindende overtakelsesfrist og en forventet fremdriftsplan som ikke nødvendigvis oppfyller kravene til en avtalt frist. Sondringen mellom forpliktelser til å levere til et bestemt tidspunkt (resultatforpliktelse) og forpliktelser til å gjøre det man kan for å levere innen et gitt tidspunkt (innsatsforpliktelse) vil her være til hjelp ved tolkningen av hva utbygger har forpliktet seg til, og ved avgjørelsen av om dagmulkskravet må kreves etter henholdsvis §§ 10(1) eller 10(3).

Man må her spørre seg hvilke berettigede forventninger forbrukeren har til de fristangivelser som er brukt, og bruke sontringen mellom innsatsforpliktelser og resultatforpliktelser som hjelpebegrep for å avgjøre hva utbygger har forpliktet seg til. Selv

³⁹ NOU-1992-9, side 63.

⁴⁰ Rt-2011-670, premiss 32/Rt-2011-679, premiss 36.

om utgangspunktet er ordlyden, hvilke fristangivelse som er inntatt i kontrakten, vil også andre faktorer inngå i en mer sammensatt vurdering. Av UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (heretter PICC), en samling av prinsipper til bruk for å harmonisere den internasjonale *kommersielle* kontraktsretten, følger det en ikke uttømmende liste med fire momenter som har sentral betydning i vurderingen av om man har med en innsats- eller resultatforpliktelse å gjøre. Momentene er uttrykk for hva teori og rettspraksis typisk legger vekt på når en forpliktelse skal klassifiseres. De vil følgelig også ha betydning for klassifiseringen av forpliktelser i norsk kontraktsrett, hvor grensen mellom innsatsforpliktelser og resultatforpliktelser ikke er klart angitt i lov.⁴¹

Av PICC art. 5.1.5 (Determination of Kind of Duty Involved) følger det:

"In determining the extent to which an obligation of a party involves a duty of best efforts in the performance of an activity or a duty to achieve a specific result, regard shall be had, among other factors, to

(a) the way in which the obligation is expressed in the contract;

(b) the contractual price and other terms of the contract;

(c) the degree of risk normally involved in achieving the expected result;

(d) the ability of the other party to influence the performance of the obligation."

Momentene i art. 5.1.5 vil i det følgende anvendes som tolkningsmomenter i vurderingen av hvilke forpliktelser utbygger har påtatt seg overfor forbrukeren.

⁴¹ Haaskjold (2013), side 454 og Hagstrøm (2011), side 128-129.

3.5.2.1 Ordlyden

Etter litra (a) er ordlyden i kontrakten utgangspunktet. Her må forbrukeren vurdere om utbygger forplikter seg til å gjøre sitt beste for å nå et bestemt resultat ("vi forventer å ha boligen klar til overtakelse i løpet av andre kvartal 2014") eller om han forplikter seg til et bestemt resultat ("boligen skal være klar til overtakelse senest 30. juni 2014"). Førstnevnte formular vil være en innsatsforpliktelse som ikke nødvendigvis oppfyller kravene i buofl. § 10(1). Lovens krav er imidlertid ikke spesifisert – også førstnevnte vil kunne betegnes som en *avtalt frist*.

For forbrukeren vil usikkerheten rundt hva utbygger har forpliktet seg til ha bakgrunn i flere forhold. Ofte vil det være inkonsekvens i det som er formidlet til forbrukeren hva gjelder overtakelse og fremdrift. Markedsføringsmateriell, prospekter og uttalelser fra utbygger eller megler vil ofte gi andre tidsangivelser enn det som fremgår av kontrakten. Dette kan få betydning for hvordan avtalen forstås. Dersom man står overfor en klar ordlyd i kontrakten skal det likevel mye til for å sette den til side, selv i et forbrukerforhold.

Det er imidlertid ingen selvfølge at partene overhodet har inngått noen skriftlig avtale. En overenstemmelse om oppføring av ny bolig kan også være muntlig etter buofl. § 3(2). Her må den muntlige avtalen eventuelt tolkes med hensyn på om utbygger har bundet seg til en frist eller ikke.

3.5.2.2 Ytelsen

Etter PICC er det ikke bare ordlyden som står sentralt i vurderingen. I litra (b) fremgår det at kontraktssummen og andre kontraktsbestemmelser også kan ha betydning for om det er tale om en innsats- eller resultatforpliktelse. Et uvanlig høyt vederlag vil kunne tale for at utbygger har påtatt seg en resultatforpliktelse.⁴²

Det kan også tenkes at den avtalte oppgjørsmetoden og tidspunktet for betaling av vederlaget kan ha betydning.⁴³ Partene kan ha avtalt at forbrukeren skal betale en viss prosentandel av kjøpesummen ved kontraktsignering, typisk 10 %. Her vil forbrukeren i prinsippet ikke påta seg stor risiko ved eventuelle forsinkelser, og utbygger har på sin side ikke noe press til å levere så lenge vederlaget ikke er fullt erlagt. Dette er nok normen i dagens forbrukerentreprisekontrakter.

Dersom forbrukeren har betalt nærmest fullt vederlag ved kontraktsignering, kan det imidlertid være større grunn til at utbygger er forpliktet til å levere innen et bestemt tidspunkt. Avviket fra prinsippet om samtidige og balanserte ytelser taler for at utbygger her har påtatt seg en resultatforpliktelse.

Det ligger også i byggekontraktens natur at utbygger har til hensikt å levere et resultat – boligen. Forbrukeren vil likevel kunne ha vanskeligheter med å skille mellom hva som utgjør forpliktelser knyttet til selve naturalytelsen og hva som utgjør forpliktelser knyttet til levering av naturalytelsen – en frist. Forbrukeren vil samtidig ha begrenset adgang til å endre standardkontrakten for å få utbyggers forpliktelse klarere frem.

⁴² Haaskjold (2013), side 455.

⁴³ Hagstrøm (2011), side 128-129.

3.5.2.3 Risiko

Av større relevans for entreprisekontraktene er litra (c), som angir at ytelsens karakter vil *"the degree of risk normally involved in achieving the expected result"* ha betydning. Utbygger står ofte overfor store usikkerhetsmomenter i prosjektet, herunder tvil knyttet til når og om man i det hele tatt kan levere boligen.

Igangsettelsestillatelse foreligger sjeldent på tidspunktet for kontraktsignering. Reguleringsplan og rammetillatelse er ikke alltid ferdigbehandlet og planmyndighetenes godkjenninger eller krav kan være uavklart. Finansiering av prosjektet og tilgang på utførende entreprenører kan også være usikker på dette tidspunktet i prosessen. Det kan også knytte seg usikkerhet til fremdrift på grunn av manglende forutsatt salg, krav til salg av antall enheter før byggestart eller at forbrukeren selv skal stå for deler av arbeidet.

Litra (d) peker på at kontraktsmotpartens muligheter til å påvirke oppfyllelsen kan ha betydning for hvilke forpliktelse en har tatt på seg. Dersom utbyggers levering av boligen til et bestemt tidspunkt er prisgitt enkelte tjenester fra forbrukeren, vil vi typisk stå overfor en innsatsforpliktelse. I de større boligprosjektene står man imidlertid sjelden overfor egeninnsats fra forbrukeren, og dette momentet vil følgelig ha begrenset verdi ved avgjørelsen av hvilke forpliktelse utbygger har påtatt seg i disse tilfellene.

Alle disse usikkerhetsmomentene tilsier at utbygger vanskelig kan si noe sikkert om overtakelsestidspunkt i markedsføring eller ved utformingen av kjøpekontrakten. Likevel anvender utbygger formuleringer om antatt ferdigstilling både ved markedsføring og i kontraktene – antakelig for å gjøre prosjektet mer salgbart og fristende for potensielle kjøpere i et prosjekt hvor man har få forutsetninger for å si noe klart om fremdrift og overtakelse.

Haaskjold uttaler at det i et slikt tilfelle "ikke med rimelighet [kan] legges til grunn at [utbygger] har påtatt seg noe annet enn å gjøre sitt beste", med mindre noe annet er uttrykkelig avtalt.⁴⁴

PICC gir følgende utfyllende kommentar til litra (c):

"When a party's performance of an obligation normally involves a high degree of risk it is generally to be expected that that party does not intend to guarantee a result, and that the other party does not expect such a guarantee. The opposite conclusion will be drawn when the desired result can as a rule be achieved without any special difficulty".

De usikkerhetsmomentene som er vist til over, taler for at utbygger vil vegre seg mot å påta seg en resultatforpliktelse med hensyn til leveringstid. Høyesterett tillegger risikomomentet stor vekt i Nye Major- og Krusesgate-dommene, se punkt 4 under. En slik ensidig risikooverføring fra utbygger til forbruker i relasjon til leveringstid og forsinkelsesvirkninger er imidlertid lite forenlig med forbrukervernet.

⁴⁴ Haaskjold (2013), side 455.

3.5.2.4 Sammensatt vurdering

Det avgjørende for vurderingen av om det er avtalt en bindende overtakelsesfrist, er som vist en sammensatt vurdering av flere momenter, hvor ordlyden er utgangspunktet. Likevel er det ikke gitt at tolkningsresultatet fra ordlyden vil kunne stå seg i møte med det stadig sterkere forbrukervernet i norsk rett. Under punkt 4.3.2 vil det vurderes hvilke krav som i praksis blir stilt til forbrukeren i relasjon til forståelsen av frister etter avsigelsen av Nye Major- og Krusesgate-dommene.

I det tilfellet det er avtalt en frist som i realiteten ikke har noen bindende virkning for utbygger, vil en vurdering etter avtaleloven §§ 36 eller 37 være nærliggende. Dette vil bli tatt opp til en mer utførlig vurdering under punkt 6 følgende. Her vil det særlig legges vekt på Høyesterett sitt manglende forbrukerperspektiv ved avtaletolkningen.

Utgangspunktet ligger imidlertid fast; Dersom det kan konstateres at utbygger har påtatt seg en forpliktelse til å levere boligen innen et bestemt tidspunkt, vil lovens hovedsanksjon komme til anvendelse ved forsinkelse – forbrukeren har krav på dagmulkt fra første forsinkelsesdag etter buofl. § 18, jf. § 10(1).

Dersom partene ikke har avtalt en bindende frist og utbygger kun har påtatt seg en innsatsforpliktelse, er man henvist til en vurdering etter § 10(3) for å avgjøre om forbrukeren likevel har krav på dagmulkt etter § 18.

3.5.3 Dersom partene ikke har avtalt noen frist – buofl. § 10(3)

Buofl. § 10(3): *”Er det ikkje avtalt fristar som nemnde i første ledd, skal entreprenøren ta til med arbeidet snarast råd etter at forbrukaren har sagt frå om det. Arbeidet skal deretter utførast med rimeleg framdrift og utan unødig avbrot”.*

I det tilfellet partene enten ikke har avtalt noen frist overhodet, eller at kontrakten angir en frist som etter en naturlig språklig forståelse ikke har virkning for utbygger, vil § 10(3) kunne danne grunnlag for et dagmulktkrav etter § 18. Forutsetningen for å konstatere forsinkelse etter § 10(3) er at det ikke har vært tilstrekkelig fremdrift i det aktuelle byggeprosjektet.

Forbrukeren vil klart nok være tjent med at det er avtalt en konkret frist som tilfredsstiller kravene i § 10(1) for å unngå tvist knyttet til når dagmulktkravet inntreffer.

Bustadoppføringslova § 10(3) kommer til anvendelse i de tilfeller hvor det ikke er avtalt en slik frist. Forarbeidene uttaler at det i et slikt tilfellet må ”avgjerast ut frå eit skjøn kva tid arbeidet skulle ha vore ferdig”, og ut fra dette skjønnnet fastsette en overtakelsesfrist.⁴⁵ Spørsmålet er hva som skal til for å konstatere forsinkelse etter § 10(3) slik at forbrukeren kan vinne frem med dagmulktkravet etter § 18.

Vilkårene for at forsinkelsesvirkningene skal inntre etter tredje ledd er at det kan konstateres en urimelig fremdrift i byggearbeidene eller at det har funnet sted ett eller flere unødige avbrudd i byggeperioden.

Bestemmelsen åpner for en vurdering som i stor grad baserer seg på skjønn, særlig ved hva som er ”rimeleg” eller ”unødig”. Formålet er likevel å fastsette en konkret frist som kan

⁴⁵ NOU-1992-9, side 87.

utgjøre skjæringspunktet for forsinkelsesvirkningene hvor det viser seg at fremdriften i arbeidet har vært urimelig treg eller det har vært unødige opphold.⁴⁶

Hvor lang tid man normalt vil bruke på et lignende prosjekt vil kunne være et moment i vurderingen av om vilkårene er oppfylt. Entreprenøren plikter å sette inn den arbeidsstyrken og de maskinene som er vanlig i tilsvarende prosjekter, og forbrukeren trenger ikke godta at utbygger prioriterer andre prosjekter.⁴⁷

Høyesterett har fastslått at bestemmelsen baserer seg på et skyldansvar, og forbrukeren må således kunne vise til konkrete holdepunkter for at utbygger kan bebreides for forsinkelsen.⁴⁸ Forbrukeren har følgelig bevisbyrden for at forsinkelsen skyldes forhold som utbygger svarer for. Et beviskrav som har vist seg å være vanskelig å oppfylle.⁴⁹

Utgangspunktet for beregningen av lengden på byggeperioden er angitt til å være "snarast råd etter at forbrukeren har sagt frå om det". Kravet om at forbrukeren skal gi entreprenøren beskjed om at arbeidene skal igangsettes, er imidlertid utformet med sikte på tilfeller hvor forbrukeren skal legge til rette for arbeidet som entreprenøren skal utføre.⁵⁰ Kravet passer dårlig i de større prosjektene. En ren språklig forståelse ville da lagt opp til at hver og en av forbrukerne skulle gi beskjed til entreprenøren om at han kunne starte arbeidene i den respektive leiligheten, gjerne i et prosjekt med hundrevis av boenheter. Rettspraksis angir at man i disse tilfellene må legge til grunn at forbrukeren, gjennom å signere kjøpekontrakten for boligen, implisitt har "sagt frå" om at de ønsker arbeidene igangsatt.⁵¹

⁴⁶ NOU-1992-9, side 63.

⁴⁷ NOU-1992-9, side 63 og Sandvik (1977), side 80.

⁴⁸ Rt-2011-670, premiss 56 jf. 58.

⁴⁹ Rt-2011-670, premiss 55 jf. 58.

⁵⁰ Ot.prp.nr.21(1996-1997), side 51.

⁵¹ LB-2009-166903, side 7-8.

Bestemmelsen er i praksis en sikkerhetsventil for de tilfeller hvor det ikke er avtalt en tilstrekkelig klar overtakelsesfrist for boligen – utbygger har kun påtatt seg en vag leveringsforpliktelse. Det skal imidlertid mye til for at entreprenøren holder en dårlig fremdrift eller foretar unødige opphold i prosessen, og det har vist seg vanskelig for forbrukeren å føre tilstrekkelige bevis for at entreprenøren har gjort seg skyldig i brudd på § 10(3).⁵²

Det skal imidlertid uansett fastsettes en eksakt frist for ferdigstillelse som skal utgjøre skjæringspunktet for dagmulktberegningen, *enten* en slik frist fastsettes i avtale *eller* skjønnsfastsettes etter § 10(3). I begge tilfeller skal forbrukeren tilkjennes dagmulkt ved forsinkelse. Mer om dette under punkt 5.

I det følgende vil Nye Major- og Krusesgate-dommene analyseres i lys av den overnevnte problematikken, med særlig fokus på hvordan Høyesterett valgte å tolke lovens krav til angivelse av frister samt avgjørelsens rettslige og faktiske virkningene for dagmulktinstituttet og de involverte partene.

⁵² Rt-2011-670, premiss 55 jf. 58.

4. Høyesterettsavgjørelsene i Rt-2011-670 (Nye Major) og Rt-2011-679 (Krusesgate)

I mai 2011 avsa Høyesterett "Nye Major"- og "Krusesgate"-dommene, hvor begge tvistene setter problemstillingen om bruk av vage overtakelsesfrister på spissen. På bakgrunn av at tvistene reiste mange av de samme prinsipielle spørsmålene, valgte Høyesterett å se de to sakene i sammenheng, og avgjorde dem samtidig med samme dommersammensetning.⁵³

I det følgende skal vi se kort på 1) grunnlaget for tvistene og 2) hvordan Høyesterett søkte å løse de anførte problemstillingene.

4.1 Problemstilling

Nye Major- og Krusesgate-sakene har til felles at det hadde oppstått tvist knyttet til dagmulktkravet ved forsinkelse i en større forbrukerentreprise. Kontraktsforholdene var regulert av bustadoppføringslova generelt og kjøpekontrakten spesielt. I begge tilfeller var partene uenige om at det var avtalt en bindende overtakelsesfrist etter § 10(1) som følge av utbyggers vage angivelse av overtakelsestidspunkt i kjøpekontrakten.

Den første saken gjaldt et stort nybyggprosjekt med 297 leiligheter i Sørkedalsveien 9-13 i Oslo, med prosjektnavnet "Nye Major". Som følge av vanskelig tilgang på utførende entreprenører og uavklart finansieringen av prosjektet på tidspunktet for kontraktsignering, ble prosjektet vesentlig forsinket i forhold til det som var meddelt forbrukerne.

I den andre saken var det snakk om rehabilitering og ombygging av Krusesgate 3 i Oslo til leiligheter. Som følge av feilprosjektering hos utbyggers arkitekt, samt lang saksbehandlingstid og feil i interne beslutningsprosesser hos planmyndighetene, ble prosjektet forsinket i forhold til det forbrukerne var forespeilet i kontrakten.

⁵³ Rt-2011-670, premiss 10/Rt-2011-679, premiss 15.

Flere av boligkjøperne anla søksmål mot utbyggerne som følge av forsinkelsene. De krevde dagmulkt i medhold av § 18, og viste til at kjøpekontraktene forpliktet utbygger til å levere innen de tidspunktene som var inntatt i kontrakten, jf. § 10(1). Det ble i lys av styrkeforholdet mellom forbrukerne og utbygger også anført at avtaleloven §§ 36 og 37 måtte få betydning for tolkningen av de uklare kontraktsformularene.⁵⁴

Utbyggerne anførte at det ikke var avtalt noe leveringstidspunkt, og at de *ikke* pliktet å levere til et bestemt tidspunkt etter fristangivelsene i kontrakten – ”tar sikte på ferdigstillelse annet halvår 2007” (Nye Major) og ”planlagt innflyttingsklare i løpet av 3. kvartal 2007” (Krusesgate).

Forbrukerne viste videre til § 10(3) som subsidiært grunnlag for sitt krav om dagmulkt. I begge sakene ble det hevdet at utbygger hadde et kontrollansvar knyttet til fremdriften i prosjektet i medhold av § 10(3). I Krusesgate-saken ble det også vist til at utbygger hadde ansvar for forsinkelsene på bakgrunn av uaktsomhet ved prosjekteringsfeilen. Dette måtte føre til brudd på § 10(3), og medhold i kravet om dagmulkt etter § 18.

I det følgende vil det redegjøres for resultatet og hvordan Høyesterett begrunnet dette i Nye Major- og Krusesgate-dommene.

⁵⁴ Rt-2011-670, premiss 15/Rt-2011-679, premiss 25.

4.2 Konklusjon og begrunnelsen for resultatet

Høyesterett fant det nødvendig å avgjøre tvistene på bakgrunn av en vurdering av kontraktsformularene som ble brukt i kjøpekontrakten – om det var avtalt en bindende overtakelsesfrist eller ikke etter buofl. § 10. De tok utgangspunkt i alminnelige avtalerettslige prinsipper, hvor det sentrale er hvordan forbrukeren hadde grunn til å oppfatte tidspunkt som er nevnt i fremdriftsplaner eller andre dokumenter.⁵⁵

Med utgangspunkt i alminnelig språkbruk, viser førstvoterende i Nye Major-saken til at man med formuleringen ”tar sikte på” ferdigstillelse innen et visst tidspunkt, må forstå ”at man ikke er sikker på, og følgelig heller ikke lover, at ferdigstillelse vil skje innen dette tidspunkt”⁵⁶ – en innsatsforpliktelse. Førstvoterende slår kort fast at forbrukeren ikke kan forstå kontraktsbestemmelsen, både isolert og sett i sammenheng med kontrakten for øvrig, som et bindende utsagn om overtakelse til et bestemt tidspunkt.

I Nye Major-saken fikk saksøkerne ikke medhold i verken den prinsipale anførselen etter § 10(1) eller den subsidiære anførselen etter § 10(3) hva gjelder mislighold på bakgrunn av et kontrollansvar. Høyesterett slår klart fast at det ikke gjelder et kontrollansvar etter § 10(3)⁵⁷, og at saksøkerne uansett ikke hadde påvist noen skyld hos utbygger/entreprenør. Utbygger fikk fullt medhold i at det ikke var avtalt noen bindende frist for overtakelse og at fremdriften i prosjektet var i tråd med kravene i § 10(3), og det ble følgelig ikke tilkjent dagmulkt etter § 18.

I Krusesgate-saken fikk saksøker heller ikke medhold i sin prinsipale anførselen etter § 10(1) eller den subsidiære anførselen etter § 10(3) på bakgrunn av kontrollansvaret. Høyesterett uttaler at de fant det ”enda klarere [enn i Nye Major] at kontrakten ikke

⁵⁵ Se Høyesteretts henvisning til forarbeidene (NOU-1992-9, side 63) i Rt-2011-670, premiss 32 og Rt-2011-679, premiss 36.

⁵⁶ Rt-2011-670, premiss 37.

⁵⁷ Rt-2011-670, premiss 56.

innebærer noen bindende tilsagn fra selgers side om overtakelse innen et visst tidspunkt”⁵⁸ ved bruk av uttrykket ”forventet” samt kontrakten sett i sammenheng.

Saksøkerne fikk imidlertid medhold i sin atter subsidiære anførsel om brudd på § 10(3) med bakgrunn i uaktsomhetsansvaret. Førstvoterende viser til at utbygger måtte identifiseres med arkitekten i relasjon til prosjekteringsfeilen, og utbygger kunne ikke ”høres med at selskapet eventuelt skulle ha manglet fagkunnskap til å kontrollere at arkitektfirmaet gjorde jobben skikkelig med hensyn til å omtale [prosjekteringen av rehabiliteringsarbeidene]”.⁵⁹ Det hadde som følge av feilen vært et opphold i byggearbeidene på over 100 dager. Utbygger ble følgelig pliktig til å utbetale maksimal dagmulkt i medhold av § 18.

Høyesterett vurderte imidlertid ikke kontraktene opp mot lovens preseptivitet eller avtalelovens regler. Disse problemstillingene vil behandles nærmere under punkt 5 og 6.

⁵⁸ Rt-2011-679, premiss 37.

⁵⁹ Rt-2011-679, premiss 44.

4.3 Konsekvenser av avgjørelsene

4.3.1 Dommenes betydning

Høyesterett uttrykker liten tvil om resultatet – de finner det klart at utbygger ikke var forpliktet til å levere til et bestemt tidspunkt. Utgangspunktet er følgelig at dommene vil kunne få betydning for saker som angår samme problemstilling og kontraktsformularer i fremtiden.

Selv om dommene har prinsipiell betydning for den nevnte kontraktspraksis, og de to avgjørelsene er enstemmig avsagt, er spørsmålet om det likevel er forhold ved avgjørelsene som kan svekke deres presedensvirkning.

Dommene ble for det første avgjort på bakgrunn av avtaletolkning. De sakene som var oppe til vurdering er følgelig svært konkrete, og det kan vanskelig bli snakk om en prejudikatsverdi av generell betydning for kontrakter om oppføring av ny bolig.

Avgjørelsene gjelder kun direkte for de to kontraktsbestemmelsene som kommer til uttrykk i de angjeldende kontraktene – ”tar sikte på” og ”forventet ferdigstilt”. De tar videre utgangspunkt i to helt bestemte hendelsesforløp mellom partene, som begge har sine særegenheter. Likevel gir dommene uttrykk for hvilke forventninger man generelt kan stille til forbrukerens forståelse av slike vage kontraktsformularer, og dette vil kunne få betydning i senere tilfeller.

Høyesterett berører videre ikke rekkevidden av avtalefriheten og forholdet til lovens preseptivitet. Dommene er sterkt kritisert for at Høyesterett ikke valgte å vurdere kontraktene i lys av avtl. §§ 36 og 37, selv om dette var anført i begge saker.⁶⁰ Premissene sier videre lite eller ingenting om hvordan utbyggers behov for å ikke binde seg til konkrete overtakelsesfrister bør avmåles mot forbrukerinteressen og formålet bak bustadoppføringslova. Avgjørelsene er i denne sammenheng lite forenlig med det stadig sterkere forbrukervernet som er under oppmarsj i norsk rett.

⁶⁰ Se bl.a. Lilleholt, LoR-1/2013, side 61.

Spørsmålet er følgelig hvilke verdi dommene har for den praksis som verserer på forbrukerentrepriseområdet, all den tid Høyesterett ikke iakttok forbrukerperspektivet i nevneverdig grad, ei heller vurderte kontraktene opp mot lovens preseptivitet og avtalelovens regler. Disse problemstillingene vil behandles nærmere under punkt 5 og 6.

4.3.2 Hvem bærer nå risikoen for forsinkelser i prosjektet?

Etter avsigelsen av de to nevnte avgjørelsene er det uklart hvem som i realiteten bærer risikoen for forsinkelser ved bruk av vage overtakelsesfrister, en risiko som normalt skal ligge på den utførende hånd. Disse prinsippsspørsmålene ble ikke drøftet av Høyesterett i de to overnevnte dommene. Spørsmålet er følgelig om avgjørelsene ivaretar bustadoppføringslovas formål i tilstrekkelig grad ved at Høyesterett i prinsippet godtar at utbygger legger forsinkelsesrisikoen på forbrukeren.

Forarbeidene til bustadoppføringslova uttrykte at formålet med loven var å ”styrke forbrukerens stilling på et område som til nå ikke [hadde] vært lovregulert”,⁶¹ herunder skape balanse mellom forbruker og utbygger i kontraktsforholdet.⁶² Den preseptoriske lovgivningen man finner i bustadoppføringslova skal sørge for at forbrukernes interesser ivaretas, og at avtaler som avviker fra lovens ordning ikke skal godtas dersom de skaper ubalanse i utbyggers favør.

I lys av de overnevnte dommene ser man imidlertid at dette formålet i loven ikke er fullstendig innfridd. Dersom man forstår Høyesterett rett, vil utbygger i praksis kunne la forsinkelsen bli langvarig, så sant det ikke er avtalt noe overtakelsestidspunkt og utbygger har en viss progresjon i prosjektet. Dersom man legger Høyesteretts lovforståelse til grunn vil dagmulktinstituttet ikke lenger egne seg som middel for å begrense konfliktnivået eller gi utbygger incentiv til å levere rettidig. Det eneste formålet dagmulktbestemmelsen nå ivaretar er utbyggers ansvarsbegrensning – et formål som ikke gagnar forbrukeren.

⁶¹ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 1.

⁶² Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 2.

Ved å legge Høyesteretts uttalelser til grunn vil dagmulktsskravet i praksis ikke ha realitet for forbrukeren dersom utbygger bare uttrykker seg vagt nok. Utbygger vil i utgangspunktet ikke løpe noen risiko ved forsinkelse. Slike konsekvenser undergraver forbrukervernet i loven.

Til alt overmål lar Høyesterett næringsinteressene få fremtredende plass i vurderingen av hva som er rimelig. De påpeker at det må "fremstå som nokså åpenbart at en utbygger normalt heller ikke kan ha noen sikker formening om hvor lang tid byggingen vil ta etter at prosjektet er igangsatt".⁶³ Og videre at det må "ha hatt formodningen mot seg, også for en forbruker, at selv en profesjonell utbygger kunne ha en sikker formening om tidsbruken så tidlig i et stort prosjekt".⁶⁴

Høyesterett stiller i praksis krav til at den gjennomsnittlige forbruker skal forstå at en profesjonell kontraktspart ikke vil kunne binde seg til en overtakelsesdato. Forbrukeren kjøper i realiteten en bolig som en gang i fremtiden vil ferdigstilles, uten at *selger* eller *kjøper* vet når dette vil skje. De overnevnte dommene viser at forbrukeren setter sin lit til at den angitte overtakelsesfristen i kontrakten forplikter utbygger til en oppfyllelsesrisiko og ansvar dersom fristene ikke overholdes. I lys av dommene blir imidlertid hele forsinkelsesrisikoen i realiteten flyttet over på forbrukerens hånd – en *ansvarsfraskrivelse* for utbygger. Lovens formål er neglisjert, og dette kan man ikke være bekjent av på et rettsområde hvor forbrukervernet er hovedfokus.

Spørsmålet er om en slik rettsanvendelse også kan være i strid med lovens system og preseptivitet. Dette vil det redegjøres for i det følgende.

⁶³ Rt-2011-670, premiss 34.

⁶⁴ Rt-2011-670, premiss 40.

5. Bustadoppføringslovas preseptivitet som grense for avtalefriheten

5.1 Er kontraktspraksisen i strid med lovens preseptivitet?

Som nevnt under punkt 3.3, er bustadoppføringslova preseptorisk i favør av forbrukeren, hvilket innebærer at avtalefriheten er begrenset av lovens krav til hvordan kontraktsforholdet mellom utbygger og forbruker skal ordnes.

I denne avhandlingen er det likevel vist at utbygger anvender avtalefriheten til å avtale seg vekk fra dagmulftsansvaret ved bruk av vage overtakelsesfrister. Høyesterett erkjenner at utbyggers bruk av slike frister gjør "dagmulftsbestemmelsen i loven mindre effektiv".⁶⁵ Høyesterett berører ikke forholdet til avtalefrihetens rekkevidde i medhold av loven, lovens preseptivitet eller hvordan kontraktspraksisen bryter med formålet bak dagmulftsbestemmelsen. Spørsmålet er om domspremissene er i overenstemmelse med lovens preseptivitet og lovens system som angir dagmulftkravet som forbrukerens viktigste sanksjon mot forsinkelse.

Hensikten med bustadoppføringslova var å regulere innholdet i avtaler om oppføring av bolig i en forbrukerentreprise. Det var i den sammenheng ønske om å klargjøre rettstilstanden på området gjennom lovregulering av minsterettigheter, og formålet var å "styrke forbrukerens stilling på et område som til nå ikke [hadde] vært lovregulert".⁶⁶ Man har valgt å bruke preseptorisk lovgivning som middel for å sikre at forbrukeren skal ha noe å falle tilbake på dersom det ikke avtales noe overhodet eller at avtalen gir forbrukeren en dårligere stilling enn det loven angir, jf. § 3(1).

⁶⁵ Rt-2011-670, premiss 43.

⁶⁶ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 1.

Høyesterett anvender likevel loven slik at den ikke fanger opp utbyggers bruk av vage overtakelsesfrister. Dette korresponderer dårlig med at dagmulkt er ment å være lovens hovedsanksjonen og "forbrukerens viktigste krav ved forsinkelser".⁶⁷ Høyesterett åpner i prinsippet for *ansvarsfraskrivelser* i preseptorisk lov.

5.1.1 Har buofl. § 10 et vakuum hvor forbrukeren ikke kan kreve dagmulkt ved forsinkelse?

Bustadoppføringslova § 10 er redigert slik at det *enten* er avtalt en frist *eller* ikke. I begge tilfeller forutsetter loven at dagmulkt skal utmåles ved forsinkelse. Loven har ikke lagt opp til at det skal være et *vakuum* mellom første og tredje ledd hvor utbygger kan avtale seg vekk fra loven ved bruk av vage overtakelsesfrister, slik Høyesterett antyder. Forbrukeren skal tilkjennes dagmulkt ved forsinkelse uavhengig av hva forbrukeren og utbygger har avtalt.

Ved at utbygger prøver å gi uttrykk for at han avtaler en frist overfor forbrukeren, men i prinsippet avtaler seg vekk fra dagmulketsansvaret, fraviker han lovens preseptoriske ordning til ulempe for forbrukeren.

Tredje ledd skal riktignok virke som en sikkerhetsventil som man kan falle tilbake på dersom det er ikke er avtalt en frist eller fristen er for uklart angitt. Vurderingen etter denne bestemmelsen forutsetter imidlertid en skjønnsmessig vurdering hvor forbrukeren *selv* må påvise at det ikke har vært en rimelig framdrift i prosjektet. En streng bevisbyrde som forbrukeren har liten mulighet til å innfri. At denne bevisbyrden legges på forbrukeren taler ytterligere i retning av at kontraktspraksisen er i strid med lovens preseptivitet.

⁶⁷ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 3.

Når utbygger opptrer i strid med lovens formål ved bruk av uklare overtakelsesfrister, tilsier bruddet på den preseptoriske lovbestemmelsen at forbrukeren kan kreve at overtakelsesklausulen settes helt eller delvis til side. Den vil da erstattes med en frist som enten oppfyller kravet i første ledd eller at kontraktsbestemmelsen tas ut av kontrakten og overlater fastsettelsen av overtakelsestidspunktet til tredje ledd. Det er imidlertid ikke gitt at slike frister vil være i strid med lovens system og preseptivitet. Dette har ikke vært gjenstand for drøftelse i verken rettspraksis eller teori.

I det følgende vil det redegjøres for 1) hvorfor det kan tenkes at loven ikke har stilt klarere krav til angivelsen av overtakelsesfrister, og eventuelt 2) hvordan dette utgjør en svakhet ved loven.

5.2 Er det svakheter ved lovens ordning?

5.2.1 Lovens system

Lovens manglende avklaringer rundt problematikken knyttet til bruk av uklare overtakelsesfrister kan ha bakgrunn i at bustadoppføringslova er basert på ulovfestet kontraktspraksis med bakgrunn i det alminnelige entrepriseforholdet mellom to antatt profesjonelle parter – byggherren og entreprenøren. Spørsmålet er om lovgiver i tilstrekkelig grad har tilpasset lovens ordning til det endrede partsforholdet den skal regulere – forholdet mellom en forbruker og en utbygger med ulikt styrkeforhold og motstridende interesser ved angivelse av overtakelsesfrister. Drøftelsen vil ha et rettspolitisk tilsnitt.

Loven har inkorporert reglene om dagmulkt fra tidligere ulovfestet kontraktspraksis på en fornuftig måte gjennom § 18. Man har valgt vekk de rettslige standarder som er utbredt i kjøpslovgivingen ellers, og satt klare krav til størrelsen og omfanget av dagmulktskravet. Dette skulle tilsynelatende være tilstrekkelig for å ivareta formålene bak dagmulktinstituttet. Man har imidlertid ikke gransket de interessemotsetningene man finner mellom forbruker og utbygger ved angivelsen av frister, og har nødvendigvis heller ikke forsøkt å løse denne konfliktkilden.

Forarbeidene uttalte imidlertid at det “i dei fleste tilfella klårt [ville] vere ønskjeleg at konkrete tidsfristar er fastsette i skriftleg avtale mellom partane”.⁶⁸ Dette ble blant annet søkt løst gjennom forbrukerens mulighet til å kreve avtalen nedfelt skriftlig i medhold av § 3(2). Et skriftlighetskrav er imidlertid til liten hjelp dersom utbygger velger å ikke uttrykke seg klart nok i den skriftlige avtalen. Dette kan skriftligheten ikke avbøte.

Hva gjelder tilfellet hvor det ikke er avtalt frister, legger § 10(3) opp til en vurdering basert på skjønnsmessige vilkår – “rimeleg” og “unødig”. Problemstillingen knyttet til bruken av rettslige standarder ble lansert i forarbeidene, hvor det ble påpekt at lovforslaget legger

⁶⁸ Ot.prp.nr.21(1996-1997), side 51.

opp til skjønnsmessige vurderinger som ville redusere sikkerheten og klarheten som loven var ment å etablere. En utstrakt bruk av skjønnskriterier øker faren for at det oppstår konflikter mellom partene,⁶⁹ og loven ivaretar følgelig ikke formålet bak dagmulktinstituttet – loven er ikke konfliktdempende *nok*.

Sammenhengen mellom §§ 10 og 18 er følgelig ikke samkjørt slik at dagmulktinstituttet faktisk virker som *hovedsanksjon* ved forsinkelse. Ved at § 10 ikke stiller krav til utbyggers angivelse av frister, vil lovgiver ikke oppnå sin målsetning om at en lovfestet dagmulktordning ville “føre til færre tvistar og dessutan sikre forbrukarens krav i situasjonar der han elles ikkje ville ta risikoen med å fremje ein tvist”.⁷⁰

Dagmulktbestemmelsen i § 18 gir således forbrukeren en tidvis illusorisk trygghet – en trygghet forbrukeren allerede på tidspunktet for kontraktsignering kan ha frasagt seg. Slik praksis er i dag, vil bestemmelsen ikke komme til anvendelse med mindre det er avtalt et konkret tidspunkt for overtakelse eller at forbrukeren kan påvise et skyldansvar for forsinkelsen hos utbygger eller noen han svarer for, jf. § 10 sammenholdt med Nye Majordommen. Dette vil imidlertid kunne endre seg ved klargjøring av avtalefrihetens grenser i lys av preseptiviteten, samt systembetraktninger om hvordan loven er ment å virke. Dette har enda ikke vært gjenstand for behandling i praksis eller teori.

⁶⁹ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 1.

⁷⁰ NOU-1992-9, side 44.

5.2.2 Lovens manglende fokus på partenes ulike interesser

Uklare avtaler vil være en kilde til konflikt mellom forbruker og utbygger. Dette vil som regel være uønsket av både forbruker og utbygger. Det er da vanskelig å si hvorfor det likevel er innarbeidet en praksis hvor utbygger anvender vage tidsfrister i kontrakten. Denne kontraktspraksisen er konfliktskapende.

Spørsmålet er om de ulike og til dels motstridende interessene som utbygger og forbruker har i prosjektet, og lovens manglende ivaretagelse av dette, kan være noe av årsaken til at det oppstår konflikt knyttet til dagmulkskravet.

En svakhet ved loven er nettopp at forarbeidene forutsetter at det "normale i kjøpstilfella vil [...] vera at det er avtala fristar for overtaking"⁷¹ – også i forbrukerentrepriser. Dette er nemlig hovedregelen i alminnelig entrepriseforhold hvor de profesjonelle aktørene har samsvarende interesse i å avtale klare tidsfrister for ferdigstillelse. Bakgrunnen for dette er at begge aktører tenkelig ikke vil godta fristangivelser som i praksis utelukker et dagmulksansvar. De vil på hver sin side ha økonomiske forpliktelser og ansvar ved forsinkelse, og er følgelig avhengig av klare avtaler.

Aktørene krever større grad av forutberegnelighet i relasjon til konsekvensene av forsinkelse. Både hvordan forsinkelsen skal kompenseres økonomisk, og ikke minst når man får krav på slik kompensasjon. At dette behovet ikke er like fremtredende hos utbygger i forbrukerentreprisen, har man i lovforarbeidene oversett. Man har ikke vurdert de mulige problemene som kan oppstå ved en kontraktspraksis som nettopp baserer seg manglende evne og vilje til å avtale bindende frister for overtakelse med forbrukeren. Utbygger har i dag ikke incentiv til å avtale klare frister all den tid loven ikke stiller krav til det og Høyesterett gir vide rammer for avtalefriheten.

⁷¹ NOU-1993-20, punkt 2.4.1.

Utbygger vil videre kunne ha økonomisk interesse i bruk av vage overtakelsesfrister. Kontraktsbestemmelsene må basere seg på mer eller mindre ukjente faktorer på tidspunktet for markedsføring, salg og kontraktsignering. Utbygger vil vegre seg mot å sette klare frister, da en rekke uventede forhold kan inntreffe og medføre forsinkelser i prosjektet.

Ved å formulere seg vagt og forbeholdent vil utbygger isolert sett kunne unngå å komme i dagmulftsansvar etter bustadoppføringslova ved forsinkelse, og på den måten sikre sine økonomiske marginer i prosjektet ved å ikke risikere dagmulftsansvar. All den tid loven ikke stiller noe krav til innholdet i angivelsen av frister og preseptiviteten ikke er avklart, tyder praksis⁷² på at domstolene vil stå tilbake for å underkjenne fristangivelsen. Utbygger løper følgelig liten økonomisk risiko ved bruk av uklare overtakelsesfrister. Disse nevnte hensyn på utbyggersiden bør imidlertid tillegges liten vekt, særlig på et rettsområde hvor skjevheten mellom partene er fremtredende.

Lovgiver har, som vist, valgt å regulere hva som skjer dersom det er avtalt frister for overtakelse, og hva som skjer dersom man ikke har avtalt noen overtakelsesfrist. Det er imidlertid ikke stilt krav til at utbygger angir en overtakelsesfrist overhodet, og dette er heller ikke noe forbrukeren kan kreve. Det er følgelig heller ikke stilt krav til hvordan slike frister eventuelt skal utformes. Forbrukeren vil i lys av den tunge bevisbyrden videre vanskelig vinne frem med et krav etter §§ 18, jf. 10(3). Dette gjør dagmulftsbestemmelsen mindre effektiv dersom preseptiviteten ikke stenger for slike uklare avtaler.

Det at utbygger kan utnytte lovens svakheter til sin fordel på bekostning av forbrukeren, og i praksis omgår lovens formål, taler sterk i retning av at preseptiviteten må stenge for slike kontraktsformularer. Når man i den alminnelige entrepriseretten makter å sette frister som kan aktivere et dagmulftsansvar, tyder det på at utbygger misbruker sin stilling i avtaleforholdet med forbrukeren gjennom *ansvarsfraskrivelser*.

⁷² Rt-2011-670/Rt-2011-679.

For forbrukeren vil manglende avklaring av overtakelsesfrister få både økonomiske og ikke-økonomiske konsekvenser. Det vil normalt ha bygget seg opp store forventninger til den forestående boligovertakelsen. Ventetiden kan ha vært lang, og forbrukerens viktigste interesser vil "typisk [være] knyttet til overtaking og innflytting".⁷³ Det er først da forbrukeren kan flytte inn, ta boligen i bruk og nyte godt av investeringen sin.

Forbrukeren vil normalt ønske raskest mulig ferdigstillelse av boligen etter kontraktsinngåelse. Kanskje enda viktigere er forbrukerens ønske om å forholde seg til et fastsatt overtakelsestidspunkt allerede fra prosjekteringsstadiet. Forbrukerens behov for forutberegnelighet har bakgrunn i flere forhold.

Forbrukeren kan ha solgt sin tidligere eiendom, og må gjerne leie bolig dersom nybygget blir forsinket og overtakelsen må utsettes. I en flytteprosess vil det videre kunne være behov for å koordinere flyttingen med ny jobb eller skole. Det at utbygger angir vage tidspunkter for overtakelse vil ikke gi forbrukeren den ønskede forutberegnelighet, og forsinkelsen kan få stor betydning for planleggingen av livssituasjonen frem til boligen er klar til overtakelse.

Det er med andre ord i forbrukerens interesse at utbygger tar i bruk frister som forbrukeren kan feste sin lit til, og som vil utløse et dagmulksansvar dersom utbygger ikke leverer rettidig. Dette vil igjen begrense konfliktgrunnlaget, og utbygger vil kunne avverge fordyrende rettslige prosesser og dårlig omtale.

Det er flere forhold som tyder på at dagmulkt som misligholdssanksjon ved forsinkelse i en forbrukerentreprise *ikke* er egnet til å ivareta forbrukernes interesser ved oppføring av ny bolig i tilstrekkelig grad. Svakhetene ved lovens ordning samt den uheldige kontraktspraksisen har allerede manifestert seg gjennom de to overnevnte Høyesterettsavgjørelsene – "Nye Major" og "Krusesgate".

⁷³ NOU-1993-20, punkt 2.4.3.

De kan synes som at forarbeidene ikke har tatt tilstrekkelig hensyn til de overnevnte forhold ved lovens ordning. Slik praksis er i dag risikerer utbygger lite ved å anvende uklare overtakelsesfrister. Men skal denne risikoen fullt ut belastes forbrukeren ved at utbygger etter bustadoppføringslova tilsynelatende står fritt til å flytte på den forventede overtakelsesfristen etter hvert som forsinkelsen blir et faktum?

Spørsmålet er om hensynet til lovens overordnede formål – forbrukervernet – og lovens system – dagmulkt som primærsanksjon mot forsinkelse – kan tillate at kreative utbyggere avtaler seg vekk fra dagmulketsansvaret i loven. For å besvare spørsmålet blir det nødvendig å se til alternative grunnlag for å angripe de vage kontraktsformularene. Man er her i kjernen av hvilke problemstillinger som er relevant for avtalelovens regler. Under vil kontraktspraksisen følgelig vurderes i lys av et stadig sterkere forbrukervern i norsk rett – avtaleloven §§ 36 og 37, samt forbrukeravtaledirektivet.

6. Alternative angrepsvinkler mot vage overtakelsesfrister

6.1 Avtalesensur etter avtaleloven § 36

Forutsetningen i det følgende er at lovens preseptivitet ikke stenger for de vage overtakelsesfristene som anvendes av utbygger, men at avtalen likevel kan være så ubalansert ved bruk av uklare overtakelsesfrister at den ikke kan gjøres gjeldende overfor forbrukeren.

En avtale kan etter avtl. § 36 settes til side eller endres for så vidt det ville virke "urimelig" eller være i strid med god forretningsskikk å gjøre den gjeldende. Bestemmelsen er en generell hjemmel for helt eller delvis å sette til side eller endre urimelige avtaler.⁷⁴

Spørsmålet er om en avtale hvor en næringsdrivende utbygger anvender vage overtakelsesfrister, som i praksis flytter forsinkelsesrisikoen over på forbrukeren, kan lempes etter avtl. § 36 fordi det vil være urimelig å gjøre den gjeldende overfor forbrukeren.

Denne problemstillingen ble anført for Høyesterett i de overnevnte sakene, men ble overhodet ikke tatt opp til vurdering. I lagmannsrettsavgjørelsen til Nye Major ble anførselen kort avfeid med at løsningen ikke er "så urimelig at rimelighetsbetraktninger med styrke taler for et annet resultat".⁷⁵ Det er imidlertid ikke opplagt at slike kontraktsformularer faktisk *ikke* er urimelig for forbrukeren.

Bestemmelsen skal riktignok være en *sikkerhetsventil* for avtaler som får et urimelig innhold etter avtaletolkningen.⁷⁶ I forarbeidene er det understreket at urimelighetskriteriet må oppfattes som et "ganske strengt kriterium, som det ikke vil være kurant å påberope", og videre at avtalen "må være positivt urimelig for at det skal kunne lempes; det er selvfølgelig ikke nok at det kan tenkes rimeligere løsninger".⁷⁷ Urimelighetskriteriet er

⁷⁴ Woxholth (2009), side 34.

⁷⁵ LB-2009-166903.

⁷⁶ Rt-1988-276, side 289-290.

⁷⁷ Ot.prp.nr.5(1982–1983), side 30.

imidlertid vagt, og fordrer en langt bredere vurdering enn det Høyesterett anlegger i de nevnte avgjørelsene.

Høyesterett vurderer ikke virkningene av at overtakelsesfristene i prinsippet skyver forsinkelsesrisikoen over på forbrukeren. Utbygger kan i prinsippet flytte overtakelsesfristen etter hvert som forsinkelsen blir et faktum, uavhengig av fristangivelsen i kjøpekontrakten. De nevnte kontraktsformularene er i følge Lilleholt det "klassiske eksempel på avtaler der den næringsdrivande [har] sikra seg vidt spelerom for kva som skulle reknast som korrekt oppfylling frå hans side"⁷⁸, og ligger i kjernen av hva § 36 er ment å regulere. Forbrukerens manglende forståelse av hvilke konsekvenser en slik ansvarsfraskrivelse innebærer, taler for at avtalen har et urimelig innhold.

I forarbeidene til håndverkertjenesteloven, en lov med store faktiske og rettslige likheter med bustadoppføringslova, ble betydningen av uklare frister vurdert:⁷⁹

"En avtale som tilsynelatende inneholder en tidsfrist, men som i realiteten lar det være opp til oppdragstakerens forgodtbefinnende når tjenesten skal være avsluttet, vil (...) normalt bli satt til side som urimelig".

Spørsmålet er hvilke betydning disse uttalelsene kan ha for de kontraktsformularer som benyttes i forbrukerentrepriser. Forarbeidene til bustadoppføringslovas "tvillinglov" fastslår klart at forbrukeren ikke skal godta vage frister som i prinsippet gjør at håndverkeren uten konsekvenser kan oppfylle sin leveringsforpliktelse når han måtte ønske. Dette er tungtveiende grunner for at tilsvarende frister ved oppføring av ny bolig også bør settes til side som urimelige. Forarbeidene viser også til at lovens preseptivitet gjør at det er "viktig å sikre forbrukerens stilling" dersom man i praksis står overfor

⁷⁸ Lilleholt, "Forbrukarvernets framtid i Norden", side 458.

⁷⁹ NOU-1979-42, side 89.

tidsfrister hvor “forbrukerens misligholdsbeføyelser [...] kan bli beskåret ved avtale”.⁸⁰

Forarbeidene henviser følgelig til den samme problemstillingen som man står overfor i forbrukerentreprisen, og det er ingen iøynefallende forskjeller som tilsier at man bør legge til grunn noe annet etter bustadoppføringslova.

Lilleholt tar også til orde for at § 36 vil kunne få anvendelse dersom utbygger får et *for* vidt spillerom til selv å bestemme og endre overtakelsestidspunktet.⁸¹ De vage overtakelsesfristene medfører at dagmulktkravet ikke får en realitet etter bustadoppføringslova, og er i praksis en *ansvarsfraskrivelse* fra utbygger. Augdahl viser til at det har vært en tendens i rettspraksis til å sette seg ut over en ansvarsfraskrivelse når man har funnet at den virker urimelig for forbrukeren. Han mener imidlertid at det aldri har vært urimeligheten i seg selv som har vært begrunnelsen, men at avtaleklausulen er “for uklart formet til å kunne komme i betragtning”.⁸² Det at utbygger i praksis har forbeholdt seg retten til å endre overtakelsestidspunktet uten at det får konsekvenser for ham, og forbrukeren ikke blir gjort uttrykkelig oppmerksom på det, taler for at man er i kjernen av urimelighetskriteriets anvendelsesområde.

Som vist over har utbygger ulike og til dels motstridende interesser knyttet til angivelsen av overtakelsestidspunktet. Hvor forbrukeren skriver under en kjøpekontrakt med en plausibel overtakelsesfrist som de innretter seg etter, har utbygger med hensikt utformet denne fristen slik at de ikke forplikter seg til å levere til et bestemt tidspunkt. Fristen får ingen realitet for forbrukeren. Avtaleloven § 36 sitt hovedformål er nettopp å “beskytte den svake kontraktspart mot den annen parts mulige misbruk av avtalefriheten”.⁸³ Selv om det ikke er gitt at avtalen er i strid med bustadoppføringslovas preseptivitet, har det ikke vært lovgivers intensjonen at utbygger skal anvende avtalefriheten til å avtale seg vekk fra dagmulktinstituttet ved anvendelse av vage overtakelsesfrister. Når

⁸⁰ NOU-1979-42, side 74.

⁸¹ Lilleholt (2011), side 20.

⁸² Augdahl (1978), side 294.

⁸³ Ot.prp.nr.5(1982–1983), side 3.

bustadoppføringslovas regler ikke strekker til for å ivareta forbrukervernet, vil imidlertid avtalelovens regler være egnet til å gi kontrakten et balansert innhold.

Det at bustadoppføringslovas forarbeider angir dagmulkskravet til å ”i praksis være forbrukerens viktigste krav ved forsinkelser”⁸⁴, korresponderer dårlig med utbyggers mulighet til å avtale seg vekk fra dagmulksbestemmelsen ved bruk av vage overtakelsesfrister. Formålet med loven og hensynet til lovens system taler ytterligere i retning av at en utbyggers omgåelse av dagmulksbestemmelsen må settes til side som urimelig av hensyn til forbrukeren. Disse sentrale hensynene ble ikke tatt opp til vurdering i de overnevnte dommene, og reduserer deres rettskildemessige vekt.

Det at utbygger i stor utstrekning anvender standardkontrakter som forbrukeren i liten grad har innflytelse over, vil tale ytterligere i retning av at avtalen er urimelig når den får de virkninger som er pekt på over. Giertsen hevder at forbrukerens begrensede mulighet til forhandlinger om innholdet i standardavtaler ”bør korrespondere med virkemidler som kan rette opp en slagside i form av et ubalansert innhold”.⁸⁵ Alle forhold sett i sammenheng taler for at § 36 er egnet til å gi avtalen et rimelig innhold for forbrukeren.

En svakhet ved de overnevnte dommene er at Høyesterett ikke gikk nærmere inn på en vurdering av de bakenforliggende hensyn og formål med loven ved sin vurdering av kontraktspraksisen. Lilleholt peker likevel på at Høyesterett normalt er varsom med å vurdere § 36 dersom det er uheldig lovgivingsteknikk som er bakgrunnen for tvisten.⁸⁶ Dette kan være tilfellet i de herværende sakene, hvor Høyesterett erkjenner at den ordlydsforståelsen som er lagt til grunn gjør ”dagmulksbestemmelsen i loven mindre effektiv”.⁸⁷ De påpeker samtidig at dette må ses på bakgrunn av at bustadoppføringslova ikke forplikter utbygger til å overhodet si noe om overtakelsestidspunktet i kontrakten. De

⁸⁴ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 3.

⁸⁵ Giertsen (2010), side 192.

⁸⁶ Lilleholt, LoR-1/2013, side 61.

⁸⁷ Rt-2011-670, premiss 43.

anlegger følgelig en rettspositivistisk tolkningsstil, hvor de i liten grad ser på hvilke interesser bestemmelsen har til hensikt å ivareta, herunder forbrukervernet. De lar næringsinteressene få en fremtredende plass i vurderingen, og henviser lovgiver til å foreta nødvendige justeringer av loven. Dette kan norsk rett ikke være bekjent av – i hvert fall så lenge lovgiver ikke har tatt oppfordringen til følge, se punkt 7 under.

I relasjon til de overnevnte dommene mener Lilleholt imidlertid at det ikke er overraskende at Høyesterett hoppet bukk over anførselen knyttet til § 36. Han hevder at man i ”høgsterettspraksis [per august 2011 ikke hadde] eit einaste eksempel på tilsidesetjing av typiske standardvilkår i avtalar mellom næringsdrivande og forbrukarar”.⁸⁸

Men denne domstolspraksisen kan ha endret seg. Den nylig avsagte Røeggen-dommen er den første avgjørelsen fra Høyesterett hvor en kontrakt blir satt til side etter § 36 på grunn av villedende markedsføring overfor forbrukere. En forbruker kjøpte i 2000 aksjeindeksobligasjoner utstedt av norsk bank. Høyesterett uttalte at “ved salg av risikopregede og komplekse produkter til ikke-profesjonelle investorer, må banken forsikre seg om at kunden forstår innholdet i den handelen han begir seg inn på, og ikke gi misvisende eller feilaktige opplysninger om viktige forhold av betydning for investeringsbeslutningen”.⁸⁹ Dette var ikke overholdt av banken, og Høyesterett satt avtalen til side i medhold av § 36.

Man ser følgelig en utvikling i forbrukervennlig retning ved Høyesteretts vurdering av avtalepraksis opp mot avtalelovens regler, og en tilsvarende utvikling kan finne sted dersom Høyesterett får opp en ny sak om dagmulktbelagte frister til behandling. Det er alt annet enn sikkert at Høyesterett vil falle ned på samme resultat som i Nye Major og Krusesgate-dommene etter den kritikken dommene har fått og det stadig styrkede forbrukervernet man finner i norsk rett.

I de tilfeller avtaleloven § 36 likevel ikke skulle strekke til, vil avtaleloven § 37(1) nr. 3 og forbrukeravtaledirektivet kunne få betydning.

⁸⁸ Lilleholt, ”Forbrukarvernets framtid i Norden”, side 457–458.

⁸⁹ Rt-2013-388, premiss 125.

6.2 Uklarhetsregelen og avtaleloven § 37(1) nr. 3

I både Nye Major- og Krusesgate-dommen ble det anført at den såkalte *uklarhetsregelen* måtte komme til anvendelse på de vage overtakelsesfristene. Høyesterett slo igjen kort fast at det var så klart at det *ikke* var avtalt en bindende frist, at de valgte å *ikke* gå inn på en vurdering av avtl. § 37(1) nr. 3, som uttrykk for uklarhetsregelen. Tolkingsregelen ble inkorporert i avtaleloven som en del av gjennomføringen av EUs direktiv mot urimelige vilkår i forbrukeravtaler (forbrukeravtaledirektivet), men har vært etablert på ulovfestet grunnlag i norsk rett siden første halvdel av 1800-tallet.⁹⁰ Forholdet til forbrukeravtaledirektivet vil behandles mer utførlig under punkt 6.3.

Spørsmålet er om det er grunnlag for at de uklare overtakelsesfristene vil kunne tolkes i forbrukerens favør på bakgrunn av uklarhetsregelen.

Uklarhetsregelen gjelder kun for vilkår som ikke er individuelt forhandlet, i dette tilfellet utbyggers standardkontrakt hvor forbrukeren ikke har kunnet påvirke innholdet, jf. § 37(1). Bestemmelsen gjelder for de vilkår som inngår i en avtale mellom en forbruker og en næringsdrivende. Den kommer følgelig til anvendelse i de tilfeller som reguleres av bustadoppføringslova, herunder kontraktsvilkår om overtakelse.

Bestemmelsen sier at dersom man er i "tvil" om tolkningen av et avtalevilkår, "skal vilkåret tolkes til fordel for forbrukeren" – en tolkningsregel til bruk ved avtaletolkningen. Tanken er at en avtale "bør i tvilstilfelle tolkes mot den av partene, som kan sies å ha størst ansvar for den uklarhet som har forårsaket tolkningstvilen".⁹¹

Som Høyesterett slår fast i Nye Major-dommen, kommer imidlertid uklarhetsregelen ikke til anvendelse i tilfeller hvor "ordlyden entydig tilsier at selgeren ikke har bundet seg til en ferdigstillelse[sdato]".⁹² Det foreligger da ingen "tvil". Høyesterett åpner i praksis for at

⁹⁰ Giertsen (2010), side 118.

⁹¹ Huser (1983), side 553.

⁹² Rt-2011-670, premiss 41.

utbygger ensidig og risikofritt kan foreta endringer av oppfyllestidspunktet. Dette forutsetter imidlertid at utbygger uttrykker seg *så* vagt at det blir klart at han ikke har ment å levere innen en bestemt tidspunkt. Spørsmålet i denne sammenheng er hvor sterk "tvil" det må være for at § 37 kommer til anvendelse – hvor uklar må angivelsen av overtakelsesfristen være?

Forarbeidene viser til at "tvil" vil foreligge dersom ordlyden og andre faktorer sett i sammenheng ikke gir et klart resultat.⁹³ Giertsen peker på at slik "tvil" vil kunne foreligge dersom "ordlyden [er] vag, uklar eller ufullstendig".⁹⁴ Formålet med en overtakelsesfrist er at den skal angi når forbrukeren kan forvente å overta boligen. Når fristen kun er angitt som et estimat vil det normalt ikke foreligge en slik avtalt frist, og det foreligger *tvil* med hensyn til at fristen ikke klart angir en overtakelsesfrist. Dette synes å ligge i kjernen til hva uklarhetsregelen er ment å motvirke – den profesjonelle partens bruk av vage kontraktsformularer for å unngå ansvar overfor forbrukeren ved forsinkelse.

I kommentarene til UNIDROIT PICC art. 4.6 blir det fremhevet at jo mindre en avtalebestemmelse har vært gjenstand for forhandlinger mellom partene, desto større grunn kan det være til å anvende uklarhetsregelen, og dette synspunktet legges også til grunn i norsk rett.⁹⁵ Forbrukerne vil av utbygger i stor utstrekning bli forelagt en standardkontrakt utarbeidet for å begrense utbyggers risiko ved forsinkelse, og forbrukeren vil ha liten reell mulighet til å få justert denne. Uklarhetsregelen vil i denne sammenheng være egnet til å gjenopprette kontraktens balanse i forbrukerens favør.

Etter forbrukeravtaledirektivet art. 3 nr. 1 vil hensynet til balanse i avtaleforholdet være av sentral betydning ved avtaletolkningen – en avtale skal anses å være "unfair" dersom avtalen "causes a significant imbalance" i partenes rettigheter og forpliktelser. Mer om dette i fortsettelsen.

⁹³ Ot.prp.nr.89(1993-1994), side 11 og 15.

⁹⁴ Giertsen (2010), side 121.

⁹⁵ Giertsen (2010), side 120.

6.3 Forholdet til forbrukeravtaledirektivet

EØS-avtalen forplikter Norge til å harmonisere norsk rett med EUs forbrukeravtaledirektiv. Gjennomføringen skjedde i 1995 ved innføringen av avtaleloven § 37, og direktivet vil på flere punkter utfylle innholdet i uklarhetsregelen som nå kommer til uttrykk i § 37(1) nr. 3 – blant annet hva som nærmere ligger i "tvil"-vilkåret.

I den norske oversettelsen til art. 5 heter det:

"I avtaler der alle eller noen av de vilkår som forelegges forbrukeren, er utformet skriftlig, skal disse vilkårene alltid formuleres på en klar og forståelig måte. Dersom det oppstår tvil om forståelsen av et vilkår, skal den tolkning som er mest fordelaktig for forbrukeren gjelde".

Artikkelen stiller opp et strengt krav til hvordan avtaler skal formuleres, slik at forbrukeren enkelt skal få oversikt over hvilke forpliktelser og rettigheter man har, allerede på tidspunktet for avtaleinngåelsen. Direktivet synes å stille strengere krav og ha et videre anvendelsesområde enn det som kommer til uttrykk i § 37(1) nr. 3. Det er etter direktivet ikke bare tvilen rundt hva som er avtalt som skal være gjenstand for vurdering – her stilles også krav til at den profesjonelle part formulerer seg klart og forståelig i utgangspunktet.

I artikkel 7 nr. 1 følger det at medlemsstatene skal sørge for at det finnes egnede og effektive midler til å sikre at anvendelsen av urimelig vilkår i avtaler som en næringsdrivende inngår med forbruker opphører. Dette synes gjennomført i markedsføringsloven § 22, hvor Forbrukerombudet skal føre kontroll med urimelige avtalevilkår overfor forbrukere. De kan blant annet forby avtaler som ikke opprettholder "balanse mellom partenes rettigheter og plikter" og hvor det er mangel på "klarhet i kontraktsforhold[et]".

Hva gjelder vurderingen etter § 36 oppstiller vedlegget til direktivet en ikke utfyllende liste over vilkår som anses å være urimelige, jf. art. 3 nr. 3 – populært kalt ”grålisten”. I grålisten er det særlig to punkter som har relevans for problemstillingen knyttet til vage overtakelsesfrister – litra B og J.

Dersom kontraktsvilkåret har til formål eller virkning

”å utelukke eller på en uhensiktsmessig måte begrense forbrukerens rettigheter overfor den næringsdrivende (...) dersom den næringsdrivende ikke har oppfylt alle sine avtaleforpliktelser eller har oppfylt bare deler av dem eller har oppfylt de enkelte forpliktelser på en mangelfull måte” (litra B)

eller

”å tillate den næringsdrivende å foreta ensidige endringer av vilkårene i avtalen uten å ha en gyldig grunn som er oppført i avtalen” (litra J)

vil de presumptivt være urimelig overfor forbrukeren.

Den overnevnte kontraktspraksisen vil i prinsippet flytte risikoen for forsinkelse over på forbrukeren – ved bruk av vage overtakelsesfrister vil utbygger unngå å komme i dagmulftsansvar på bakgrunn av buofl. § 10(1). Grålistens litra B taler om å ”utelukke eller på en uhensiktsmessig måte begrense forbrukerens rettigheter overfor den næringsdrivende”, og det er nettopp disse virkningene bruk av vage overtakelsesfrister fører til etter bustadoppføringslova. Forbrukeren mister eller får sterkt vanskeliggjort sitt dagmulftskrav ved bruk av vage overtakelsesfrister.

Etter grålistens litra J vil den profesjonelle part sin mulighet til å ensidig endre vilkårene i avtalen kunne være urimelig overfor forbrukeren. Overført til avhandlingens problemstilling vil utbygger som vist kunne flytte på overtakelsesdatoen etter hvert som forsinkelsen blir et faktum, selv om kontrakten angir en mer eller mindre klar overtakelsesfrist – en ensidig mulighet for endring hos utbygger.

Problemstillingene som knytter seg til uklare formuleringer av overtakelsestidspunkt vil være dekket av §§ 36 og 37, og direktivet angir at de virkningene som denne problemstillingen medfører for forbrukeren er i kjerneområdet av hva man søker å

motvirke.. Det er samtidig tegn på at Høyesterett har gått i en mer forbrukervennlig retning hva gjelder anvendelsen av avtalelovens regler. I Røeggen-dommen presiserer Høyesterett direktivets betydning for norsk kontraktsrett. Det fremheves at direktivet ”må ses som uttrykk for et generelt syn om at forbrukere i møte med profesjonelle aktører har et særlig vern” og videre at den ”betydelige tyngde forbrukerperspektivet har fått, må reflekteres i den konkrete rimelighetsvurderingen”.⁹⁶ Lilleholt mener at vi nå kan stå overfor et vendepunkt, hvor Høyesterett endelig har sett direktivets betydning for urimelighetsvurderingen.⁹⁷

Lilleholt har kritisert Høyesterett for å ikke vurdere tilsidesettelse av avtalevilkårene i Nye Major- og Krusesgatedommen, og han viser til at direktivets gråliste burde vært tatt i betraktning.⁹⁸ Senter for europarett har i sitt tidsskrift, med henvisning til EU-domstolens avgjørelse C-137/08, påpekt at ”nasjonale domstoler ex officio skal undersøke om kontraktsvilkår faller innenfor direktivets anvendelsesområde, og eventuelt undersøke om vilkåret kan opprettholdes i lys av direktivet”.⁹⁹ Fredriksen understreker at det synes ”klart at direktivet pålegger norske domstoler en aktivitetsplikt for å ivareta forbrukernes interesser som går betraktelig lenger enn den alminnelige veiledningsplikt etter tvisteloven”.¹⁰⁰ Høyesterett vurderte likevel ikke direktivets betydning.

Ved anvendelse av de overnevnte rettsgrunnlagene på vage overtakelsesfrister er det mye som tyder på at Høyesteretts vurderinger i Nye Major- og Krusesgate-dommene ikke vil kunne stå seg i møte med eventuelle nye saker som kommer til avgjørelse i siste instans. Norsk rett kan ikke være bekjent av at man godtar en slik ubalansert kontraktspraksis i forbrukervernets kjerne.

⁹⁶ Rt-2013-388, premiss 61.

⁹⁷ Lilleholt, TfR-4-5/2013, side 565.

⁹⁸ Lilleholt, ”Forbrukarvernets framtid i Norden”, side 458.

⁹⁹ EUR-2010-18-3, side 3.

¹⁰⁰ Fredriksen, TfR-03/2008, side 327.

7. Forbrukervernet i bevegelse – endringer i sikte?

Siktemålet med bustadoppføringslova var å "styrke forbrukerens stilling på et område som til nå ikke [hadde] vært lovregulert".¹⁰¹ Som vist har forbrukervernet i loven ikke nødvendigvis slått inn med den kraft man ønsket i relasjon til forsinkelsesreglene og dagmulktskravet. Så lenge forholdet til preseptiviteten og avtaleloven er uavklart, åpner loven i praksis opp for at utbygger risikofritt kan omgå forsinkelsesvirkningene med enkle grep.

I denne sammenheng har det vært gjennomgått to Høyesterettsdommer med et næringsvennlig utfall og overraskende stort fokus på ordlydens betydning. Det er hevdet at norske domstoler har begynt å legge stadig større vekt på ordlyd og mindre vekt på sammenheng og rimelighet.¹⁰² Slik tolkning synes å forutsette at partene har vært bevisst på hvert ord som er tatt inn i kontrakten, noe forbrukerne normalt ikke har ved bruk av standardkontrakter. Forbrukervernet er imidlertid i stadig utvikling, og EU-initiert arbeid legger strenge føringer på forbrukervernets fremtid i Norge. Dette har allerede manifestert seg gjennom forbrukeravtaledirektivet.

Forbrukerrettighetsdirektivet ble videre en del av EØS-avtalen 28. september 2012, og skal i følge direktivet tre i kraft 13. juni 2014.¹⁰³ Departementet foreslår i denne sammenheng blant annet endringer i avtaleloven, forbrukerkjøpsloven og håndverkertjenesteloven,¹⁰⁴ herunder foreslåtte endringer i forbrukerkjøpsloven § 6 som regulerer leveringstid ved forbrukerkjøp.

¹⁰¹ Innst.O.nr.61(1996-1997), punkt 1.

¹⁰² Moss, LoR-1/2012, side 2, med henvisning til Rt-2011-670.

¹⁰³ Forbrukeravtaledirektivet artikkel 28.

¹⁰⁴ <http://www.regjeringen.no/pages/38386985/Horingsnotatforbrukerrettighetsdirektivet.pdf>, side 99-100.

Det foreslås her at man går i retning av en mer kasuistisk lovgivning. Forslaget legger opp til en standard leveringsfrist på 30 dager (mot dagens "innen rimelig tid"), med mindre noe annet er avtalt. Forbrukeren vil da ikke komme i situasjonen hvor det ikke er avtalt noe leveringstidspunkt, da forsinkelsesvirkningene uansett inntreffer 30 dager etter kontraktstidspunktet.

En lovfesting av slik frist vil oppfordre selgeren til å avtalefeste leveringstiden, som gjennom avtalefriheten kan fastsettes lengre enn 30 dager. I følge direktivets forale punkt 52 må det imidlertid avtales en *spesifikk* dato for levering, og ikke en skjønnsmessig formulering, for å kunne fravike lovens hovedregel:

"If the parties have not agreed on a specific delivery date, the trader should deliver the goods as soon as possible, but in any event not later than 30 days from the day of the conclusion of the contract".

Dersom selgeren ikke regulerer overtakelsestidspunktet slik at det er fastsatt en konkret overtakelsesfrist, vil man måtte falle tilbake på lovens ordning – levering innen 30 dager. Tilsvarende ordning er foreslått i relasjon til håndverkertjenesteloven § 10 om forsinkelse – en lov som har til hensikt å ivareta mange av de samme interesser som bustadoppføringslova.

Det er imidlertid ikke foreslått endringer i bustadoppføringslova. Dette har bakgrunn i at regler om "construction of new buildings [og] substantial conversion of existing buildings" er eksplisitt unntatt fra forbrukerrettighetsdirektivets virkeområde, jf. artikkel 3 nr. 3 litra f. Departementet sier at unntaket i direktivet er begrunnet i at avtaletypen egner seg bedre for regulering på nasjonalt nivå. Det er antatt at man vanskelig vil komme fram til regler som passer de ulike lands systemer, på områder som for eksempel fast eiendom, med

bakgrunn i direktivet.¹⁰⁵ Men krav til fristangivelsen er vel nettopp det man savner i bustadoppføringslova?

Direktivets fortale punkt 13 presiserer at medlemsstatene likevel står fritt til å anvende direktivets regler også på områder som ikke omfattes av direktivet. Det vil si at selv om direktivet gjør unntak for enkelte avtaletyper, kan det nasjonalt bestemmes at reglene likevel skal få virkning for de unntatte avtaletypene – herunder avtaler om oppføring av nye boliger.

I et forbrukerentrepriseforhold vil man naturligvis måtte utvide skjæringstidspunktet for forsinkelsesvirkningene (lengre enn 30 dager). Men det sentrale er at utbygger oppfordres til å avtalefeste tidspunktet for overtakelse, da leveringstidspunktet ellers fastsettes av en konkret frist som loven angir. Særlig i lys av Nye Major- og Krusesgate-dommene vil det være nærliggende å vurdere om ikke forbrukerrettighetsdirektivets føringer også burde fått skinne gjennom i bustadoppføringslova.

En slik ordning vil stenge for at utbyggeren kan avtale at levering skal skje "innen rimelig tid" eller en liknende formulering. Man vil sikre seg mot at utbygger ikke kan flytte risikoen for forsinkelse over på forbrukeren. På denne måten vil man gi forbrukeren en forutsigbar rettsstilling og unngå at partene kommer i tvist knyttet til dagmultskravet, hvilket er bustadoppføringslovas formål.

Som følge av Høyesteretts standpunkt i Nye Major- og Krusesgate-dommene, bør lovgiver uavhengig av forbrukerrettighetsdirektivet vurdere å iverksette tiltak for å styrke forbrukerens stilling når det gjelder fristangivelser. En mulighet er, som Forbrukerombudet har arbeidet for, å stille krav til at utbyggerne anvender standardblanketter som er utarbeidet av Norsk Standard.¹⁰⁶ Disse stiller krav til at man angir leveringstiden i antall

¹⁰⁵ <http://www.regjeringen.no/pages/38386985/Horingsnotatforbrukerrettighetsdirektivet.pdf>, side 17-18.

¹⁰⁶ <http://www.forbrukerombudet.no/2011/09/krever-endring-i-urimelige-byggekontrakter> og <http://www.forbrukerombudet.no/2011/05/ber-utbyggerne-ta-i-bruk-oppdater-te-forbrukerkontrakter>.

dager fra byggestart.¹⁰⁷ Det vil imidlertid kunne være vanskelig å pålegge utbygger å fastsette en bindende frist for levering all den tid prosjektet har store usikkerhetsmomenter. Men kan imidlertid kreve at utbygger avklarer disse før kjøpsavtalen kan inngås med forbrukeren.

Uansett kan man sørge for at forbrukeren får klar beskjed om hvorvidt det gjelder en bindende frist eller ikke, og betydningen av denne forskjellen. Det er allerede stilt krav til at eiendomsmeglerne opplyser om dette *skriftlig* ved salg av prosjekterte boliger.¹⁰⁸ Lovgiver kan videre påby bruk av bestemte formularer ved avtaleinngåelsen, eller det kan vedtas nye bestemmelser i tråd med forslaget til endring av fkjl. § 6.

Slik rettstilstanden er i dag, har forbrukerne ikke det vernet som forbrukerrettighetsdirektivet krevet at forbrukerne skal ha i medlemsstatene. Lovgiver har likevel ikke sett behovet for endringer i bustadoppføringslova. Det at man har iverksatt endringsforslag i en rekke forbrukerlover med inspirasjon fra forbrukerrettighetsdirektivet, kan likevel si noe om tendensen i forbrukerlovgivningen for øvrig. En harmonisering av bustadoppføringslova etter mønster fra forslaget til gjennomføring av forbrukerrettighetsdirektivet vil være naturlig i fremtiden.

¹⁰⁷ Eksempelvis NS 3427, punkt 9.

¹⁰⁸ Finanstilsynets rundskriv 21/2011 og LB-2010-109434.

8. Dagmulkt – en egnet misligholdssanksjon mot forsinkelse?

Den overordnede problemstillingen i denne avhandlingen er i hvilken grad dagmulkt som misligholdssanksjon ved forsinkelse i en forbrukerentreprise er egnet til å ivareta forbrukernes interesser ved kjøp og oppføring av ny bolig.

Formålet med dagmulktinstituttet i bustadoppføringslova var å sikre forbrukerens viktigste krav ved forsinkelser – en primærsanksjon mot utbygger. Det loven ikke tok tilstrekkelig hensyn til var imidlertid at markedspraksis er at utbygger ikke ønsker eller vil bidra til å avtale bindende frister.¹⁰⁹ Kontraktspraksis knyttet til fristangivelser medfører som vist at loven ikke er egnet til å sikre forbrukerens rettigheter ved forsinkelse i tilstrekkelig grad. Dersom overtakelsestidspunktet er av stor betydning for forbrukeren, må han sørge for at overtakelsesfristen nedfelles i kontrakten og at den oppfyller vilkåret i buofl. § 10(1), om nødvendig med juridisk bistand.

Slik praksis er i dag, er det ikke noe forbud mot å tilby kjøp av nye boliger med en kjøpekontrakt som inneholder vage overtakelsesfrister. Dersom forbrukeren skulle være uheldig å bli utsatt for forsinkelse, og dagmulktskravet ikke fører frem etter bustadoppføringslova, er det likevel ikke opplagt at kontraktsformularene vil stå seg. I lys av avtalelovens regler og forbrukeravtaledirektivet, er det mye som tyder på at Høyesterett vil falle ned på et mer forbrukervennlig resultat ved neste korsvei.

Frem til en eventuell retningsendring i praksis eller en klarlegging av avtalefrihetens grenser i medhold av bustadoppføringslova, må forbrukeren være årvåken i den prekontraktuelle fasen. Herunder må de kjenne til konsekvensene av å godta en vag overtakelsesfrist. Forbrukeren må unngå å handle i blind tillitt til de salgsfremmende tidsangivelser og lovnader som gis – det vil raskt kunne bli en kostbar tillitserklæring for forbrukeren.

¹⁰⁹ LB-2010-109434.

9. Bibliografi

9.1 Bøker

Tore Sandvik – "Entreprenørrisikoen" (1966).

Tore Sandvik – "Kommentar til NS 3401" (1977) – ISBN 82-0-05171-4.

Per Augdahl – "Den norske obligasjonsretts almindelige del" (5. utgave 1978) – ISBN 82-03-09482-1.

Kristian Huser – "Avtaletolkning - en innføring i avtaletolkingslærens alminnelige del" (1. Utgave 1983) – ISBN 9788200066460.

Trygve Bergsåker – "Kjøp av ny bolig med kommentarer til bustadoppføringslova" (2000) – ISBN 82-993597-5-9.

Kåre Lilleholt – "Avtale om ny bustad" (1. utgave 2001) – ISBN 82-00-45286-7.

Geir Woxholth – "Avtalerett" (7. utgave 2009) – ISBN 9788205395787.

Johan Giertsen – "Avtaler" (3. opplag 2010) – ISBN 978-82-15-00123-4.

Kåre Lilleholt og Jørgen Birkeland – "Bustadoppføringslova" (4. utgave 2011) – ISBN 978-82-92170-22-9.

Viggo Hagstrøm – "Obligasjonsrett" (2. utgave 2011) – ISBN 978-82-15-01776-1.

Giverholt mfl. – "Kommentarutgave til NS 8407" (1. utgave, 1. opplag 2012) – ISBN 978-82-05-42526-2.

Erlend Haaskjold – "Kontraktsforpliktelser" (2. utgave, 1. opplag, 2013) – ISBN 978-82-02-39432-5.

9.2 Lover

LOV-1918-05-31-4 - Lov om avslutning av avtaler, om fullmakt og om ugyldige viljeserklæringer (avtaleloven) – avtl.

LOV-1989-06-16-63 – Lov om håndverkertjenester m.m for forbrukere (håndverkertjenesteloven) – hvtjl.

LOV-2002-06-21-34 – Lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven) – fkjl.

LOV-2007-06-29-73 – Lov om eiendomsmegling (eiendomsmeglingsloven) – emgll.

LOV-2009-01-09-2 – Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven) – mfl.

LOV-2010-12-10-74 - Lov om avtaler med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova) – buofl.

9.3 Forarbeider

Utk. 1914 – Utkast til lov om avtaler og andre retshandler paa formuerettens omraade, Kristiania 1914.

NOU-1979-42 – Forbrukertjenester.

NOU-1992-9 – Forbrukarentrepriselov.

NOU-1993-20 – Kjøp av ny bustad, Delutgreiing II.

Ot.prp. nr. 89 (1993-1994) – Om lov om endring i avtaleloven.

Ot.prp. nr. 21 (1996-1997) Om lov om avtaler med forbrukar om oppføring av ny bustad m.m. (bustadoppføringslova).

Innst.O. nr 61 (1996-1997) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om avtaler med forbruker om oppføring av ny bolig m.m. (boligoppføringsloven).

9.4 Direktiver

Rådsdirektiv 93/13/EØF av 5. april 1993 om urimelige vilkår i forbrukeravtaler – forbrukeravtaledirektivet.

Rådsdirektiv 2011/83/EU av 25. november 2011 om forbrukerrettigheter – forbrukerrettighetsdirektivet.

9.5 Domsregister

9.5.1 Høyesterett

Norges Høyesterett – Rt-1988-276 – ”Røstad”-dommen.

Norges Høyesterett – HR-2011-951-A (Rt-2011-670) – ”Nye Major”-dommen.

Norges Høyesterett – HR-2011-952-A (Rt-2011-679) – ”Krusesgate”-dommen.

Norges Høyesterett – HR-2011-952-A (Rt-2011-679) – ”Røeggen”-dommen.

9.5.2 Lagmannsrett

Borgarting lagmannsrett – LB-2009-166903 – lagmannsrettsavgjørelsen til ”Nye Major”

Borgarting lagmannsrett – LB-2009-198298

Borgarting lagmannsrett – LB-2010-046071

Borgarting lagmannsrett – LB-2010-109434.

9.6 Artikler

Halvard Haukeland Fredriksen, "Tvisteloven og EØS-avtalen", Tidsskrift for Rettsvitenskap 03/2008, side 289–359.

Senter for europarett, "Urimelige kontraktsvilkår i forbrukeravtaler" i EuroRett nr. 18/2010 (EUR- 2010-18-3), side 3.

Kåre Lilleholt, " Forbrukarvernets framtid i Norden", Förhandlingarna vid Det 39:e nordiska juristmötet i Stockholm 18–19 augusti 2011. Del I, Stockholm 2011, side 457–458.

Giuditta Cordero Moss, " Europeisk og norsk kontraktsrett i utakt", Lov og Rett 1/2012 side 1–2.

Kåre Lilleholt, "Revitalisering av generalklausulen? - Litt om opplysningssvikt og avtalelova § 36", Tidsskrift for Rettsvitenskap, 4–5/2013, side 550–566.

Kåre Lilleholt, "Ny norsk kjøpsrett? Om utkastet til forordning om sams europeisk kjøpsrett", Lov og Rett 1/2013, side 51–66.

9.7 Nettadresser

Statistisk materiale fra Statistisk sentralbyrå (SSB) for å illustrere aktualiteten til problemstillingen: <http://www.ssb.no/bygg-bolig-og-eiendom/statistikker/byggeareal/aar>

Artikkel om Forbrukerombudets krav om endring i urimelige byggekontrakter:

<http://www.forbrukerombudet.no/2011/09/krever-endring-i-urimelige-byggekontrakter>

Artikkel om Forbrukerombudets oppfordring til utbyggerne om å ta i bruk oppdaterte standardavtaler: <http://www.forbrukerombudet.no/2011/05/ber-utbyggerne-ta-i-bruk-oppdater-te-forbrukerkontrakter>.

Finanstilsynets rundskriv 21/2011 med tittelen "Formidling av bolig under oppføring (prosjektmegling)":

http://www.finanstilsynet.no/Global/Venstremeny/Rundskriv_vedlegg/2011/2_kvartal/Rundskriv_21_2011.pdf

Departementets høringsnotat til implementeringen av forbrukerrettighetsdirektivet:

<http://www.regjeringen.no/pages/38386985/Horingsnotatforbrukerrettighetsdirektivet.pdf>

9.8 Annet

UNIDROIT Principles – Unidroit Principles of International Commercial Contracts (2004).

Byggblankett 3427 (2011) – Bustadoppføringslova - Kontrakt om kjøp av bolig eller fritidsbolig som ikke er fullført.

Standardkontrakt NS 8407 (2011) – Alminnelige kontraktsbestemmelser for totalentrepriser.